COSIMO LORÉ

# TRA SCIENZA E SOCIETÀ

MVLTA PAVCIS AG GIUFFRÈ EDITORE

ISBN 88-14-14253-X

*TUTTE LE COPIE DEVONO RECARE IL CONTRASSEGNO DELLA S.I.A.E.*

© Copyright Dott. A. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano - 2008
Via Busto Arsizio, 40 - 20151 MILANO - Sito Internet: www.giuffre.it

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

---

Tipografia «MORI & C. S.p.A.» - 21100 Varese - Via F. Guicciardini 66

COSIMO LORÉ e ANTONIO TANZA

# BANCHE E USURA: EFFETTI SOCIALI E SANITARI SULL'USURATO

La legge 108 del 7 marzo 1996 *Disposizioni in materia di usura* (supplemento ordinario 44 alla Gazzetta Ufficiale 58 del 9 marzo 1996) è entrata in vigore il 24 marzo 1996 modificando l'articolo 644 del codice penale e integrando l'articolo 1815 del codice civile. Vigore scarso vista l'applicazione!

Purtroppo detta legge, attesa da molti perché diretta a reprimere la così detta *usura nascosta* ed in particolar modo quella *dei colletti bianchi*, è stata concretamente applicata solo dal 1° aprile 1997, data della prima rilevazione dei tassi-soglia effettuata dalla Banca d'Italia, con molta tranquillità...

## *La normativa sull'usura.*

L'articolo 2 della legge 108 del 1996, quale principale novità, ha previsto che la Banca d'Italia proceda a rilevazione periodica e sistematica dei tassi effettivi globali medi (TEGM) applicati dagli istituti di credito per omogenee categorie di operazioni e per classi di riferimento.

Infatti tale rilevazione avvenne per la prima volta ed avviene tuttora in base ad istruzioni operative dettate dalla Banca d'Italia, con cadenza trimestrale, che hanno, di fatto e con un'operazione di dubbia legittimità, alterato sensibilmente il dettato della legge 108 del 1996 e dell'articolo 644[4] del codice penale assimilando alla categoria delle *imposte e tasse* una serie di remunerazioni che comportano al contrario un beneficio per la banca ed un costo per l'utente.

La evidente forzatura è dovuta a problemi pratici di rilevazione statistica. Detta forzatura della norma da parte della Banca d'Italia ha di fatto ed indubbiamente comportato lo snaturamento e la disapplicazione di parte della legge con

grande beneficio del mondo bancario e finanziario, ma con la mortificazione dei diritti degli utenti dei servizi bancari e finanziari, in particolar modo dinanzi a quella parte della Giustizia che disorientata ha troppe volte reputato opportuno preferire le indicazioni della Banca d'Italia a quelle dello stesso legislatore. La infelice scelta è stata la maggior parte delle volte dettata dalla impossibilità per il singolo Giudice, rispettoso della norma penale e dello spirito della legge, di poter richiedere ad un CTU la corretta applicazione della norma svolgendo una complessa analisi di verifica dei dati presso sedi e filiali di tutte le banche sparse sul territorio.

Per ovvie ragioni di omogeneità e di computo si è preferito operare l'esame dei singoli casi proiettandolo sulle parziali rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia.

Non vi è chi non veda, salvo non si voglia disapplicare e violare la legge sull'usura ed il codice penale, che l'unico criterio valido per la determinazione del reato di usura sia il terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, non potendo le autorità amministrative mutare i principi cardine dettati in tema di usura.

Il principio è stato chiaramente espresso dalla Suprema Corte nella sentenza 20148 del 18 marzo 2003 ove si afferma che a proposito della pretesa violazione dell'articolo 25 della Carta fondamentale si osserva agevolmente che la giurisprudenza della Corte Costituzionale da tempo costante ha stabilito che ... *nella delimitazione dei rapporti tra legge penale e fonti subordinate il principio di legalità sancito dall'indicato parametro può ritenersi soddisfatto allorquando la legge determini con sufficiente specificazione il fatto cui è riferita la sanzione penale, senza che ciò determini la preclusione all'impiego di norme di diverso rango ad effetti integrativi della configurazione strutturale della fattispecie.*

Dunque la legge può ben fissare limiti e criteri analitici e circoscritti al punto da rappresentare vincoli sufficienti *a restringere la discrezionalità della pubblica amministrazione nell'ambito di una valutazione strettamente tecnica e, come tale, da ritenersi idonea a concorrere, nel pieno rispetto del principio della riserva di legge in materia penale, alla precisazione del contenuto della norma incriminatrice* (cfr. *ex plurimis* Corte Costituzionale 333 del 1991).

Questo affinché la norma si possa plasmare in funzione *... delle più variegate questioni di fatto, per loro natura non sempre e non tutte cristallizzabili ex ante e non di rado suscettibili di sensibili modificazioni che renderebbero una fattispecie legislativamente ingessata o eccessivamente generica o al contrario presto inadeguata a fronteggiare quelle modifiche.*

Certo è che *... il delitto di usura, quale definito a seguito dell'intervento novellistico operato dalla legge 108 del 1996, non riservi affatto — come pretenderebbe il ricorrente — compiti creativi alla pubblica amministrazione, affidando a questa margini di discrezionalità che invaderebbero direttamente l'area penale riservata alla legge ordinaria.*

Anche i giudici del merito convengono 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 d risultanze, al di fuori di qualsiasi margine di discrezionalità.*

In proposito è noto che *a seguito della riforma del 1996, la fattispecie incriminatrice delineata dall'articolo 644 del codice penale, sia stata caratterizzata dalla determinazione legale dell'interesse usurario e dal correlativo abbandono di quell'etereo parametro rappresentato dall'approfittamento dell'altrui stato di bisogno* inserito nella originaria struttura del reato quasi come un elemento indicatore *di una condizione di minorata difesa sul piano economico atta a perturbare una effettiva libertà di autodeterminazione del soggetto; al tempo stesso, ne è risultata espunta, dalla ipotesi base, l'altrettanto vaga nozione di condizione di difficoltà economica o finanziaria tipizzante la fattispecie di usura impropria di cui all'articolo 644-*bis *del codice penale, aggiunto dall'articolo 11-*quinquies*, comma 2, del decreto legge 306 del 1992 e poi abrogato dall'articolo 1, comma 2, della legge 108 del 7 marzo 1996.*

Pertanto nell'attuale formulazione *... la eliminazione dell'estremo dell'abuso e della correlativa condizione dello stato di bisogno rappresenta indubbiamente l'aspetto di maggior risalto scaturito dalla riforma, posto che, agli effetti della rilevanza penale, ciò che conta è l'oggettivo superamento della soglia oltre la quale l'interesse o il vantaggio promesso o dato viene ad assumere — secondo una valutazione legale tipica — il carattere usurario.*

Dalla richiamata scelta legislativa si evince ... *l'evidente intento di delineare la disciplina della usura in chiave tendenzialmente oggettiva, caratterizzando la fattispecie come una violazione del rapporto di adeguatezza tra le prestazioni, secondo parametri predefiniti ed obiettivi che necessariamente non possono non tenere conto delle leggi di mercato e del variabile andamento dei tassi che da esse conseguono.*

Abbandonato il tradizionale requisito soggettivistico dell'abuso e sostituitolo con il rilievo della sproporzione tra la prestazione del mutuante e quella del mutuatario, ... *la prospettiva della tutela sembra dunque essersi spostata dalla salvaguardia degli interessi patrimoniali del singolo e, se si vuole, dalla protezione della personalità del soggetto passivo, verso connotazioni di marcata plurioffensività, giacché accanto alla protezione del singolo, vengono senz'altro in gioco anche — e forse soprattutto — gli interessi collettivi al corretto funzionamento dei rapporti negoziali inerenti alla gestione del credito ed alla regolare gestione dei mercati finanziari. Le censure quindi che il ricorrente pretende di articolare sul versante della garanzia della libertà della iniziativa economica, sancita dall'articolo 41 della Costituzione, si rivelano pertanto non soltanto manifestamente infondate, ma addirittura in evidente contrasto — per quel che si è detto — con la nuova logica di tutela perseguita dal legislatore della novella,* poiché l'iniziativa economica, *in base allo stesso precetto costituzionale, non soltanto non porsi in contrasto con l'utilità sociale, ma addirittura essere indirizzata e coordinata a fini sociali: il che, evidentemente, evoca — quale ulteriore parametro di riferimento che viene senz'altro in discorso, alla luce delle segnalate innovazioni che l'articolo 644 del codice penale presenta sul piano del relativo oggetto giuridico — anche la protezione offerta all'esercizio del credito dall'articolo 47 della Carta fondamentale.*

In siffatta 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.*

Invece *è ... proprio la linea di obiettivizzazione del fatto tipico che ora caratterizza la figura descritta dall'articolo 644 del*

*codice penale a rendere la fattispecie senz'altro esente da quelle perplessità di insufficiente determinatezza che in passato erano state adombrate al suo riguardo.*

A mente dell'articolo 2 della legge 108 del 1996 ... *ogni trimestre, il Ministro del tesoro, avvalendosi della Banca d'Italia e dell'Ufficio italiano dei cambi, rileva il tasso effettivo globale medio degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari, iscritti negli elenchi di cui agli articoli 106 e 107 del decreto legislativo 385 del 1993, nel corso del trimestre precedente, per operazioni della stessa natura e ne dispone la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale.* Da un decreto annuale del Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi, sono classificate *le operazioni per categorie omogenee, tenuto conto della natura, dell'oggetto, dell'importo, della durata, dei rischi e delle garanzie. La pubblicità della classificazione delle operazioni e dei tassi prevista dai commi 1 e 2 dell'articolo 2 è, poi, curata dalle banche e dagli intermediari.*

Infine, il limite, oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, a norma dell'articolo 644, comma 3, del codice penale, *è stabilito dal tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale, ai sensi del comma 1 dello stesso articolo 2, relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà.*

Con decreto ministeriale 23 settembre 1996, è avvenuta la prima classificazione, *che ha fissato otto categorie di operazioni; l'ultima risulta esser stata effettuata con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 18 settembre 2002, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale 227 del 27 settembre 2002, ed ha individuato nove categorie di operazioni.*

Il dettaglio dei criteri, che la legge ha stabilito rende *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.*

Da ciò deriva la totale rispondenza del sistema al principio di stretta legalità sancito dall'articolo 25, secondo comma, della Costituzione, *e, di conseguenza, palesemente infondati si rivelano anche i dubbi di legittimità costituzionale che il ricorrente ha formulato con riferimento all'articolo 3 della medesima*

*Carta, sul rilievo — per quel che si è detto, addirittura da ribaltare — che la riforma avrebbe fatto venir meno la dimensione offensiva reale del delitto di usura.*

Le rilevazioni dei tassi effettivi globali medi praticati nel periodo di riferimento, *così viziate (in quanto non si limitano ad escludere le sole imposte e tasse, come voluto dalla legge), risultano poi, superficialmente ed automaticamente, convalidate da appositi decreti ministeriali che si limitano a riportare le rilevazioni ed istruzioni della Banca d'Italia, pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana.*

L'articolo 3 della legge 108 del 1996 ha demandato la pubblicazione della prima rilevazione dei tassi entro centottantagiorni dall'entrata in vigore della stessa legge (il 24 marzo 1996).

Mentre grazie all'operato della Banca d'Italia la prima rilevazione trimestrale dei tassi effettivi globali medi è avvenuta con decreto ministeriale 22 marzo 1997, pubblicato in gazzetta il 2 aprile 1997 e pertanto la legge 108 del 1996 deve ritenersi operante solo da tale data.

Di seguito sono elencati tutti i decreti emanati in attuazione della legge 108 del 1996 per la rilevazione trimestrale dei tassi medi effettivi globali.

---

DECRETI EMANATI IN ATTUAZIONE DELLA LEGGE 108 DEL 1996 PER RILEVAZIONE TRIMESTRALE DEI TASSI MEDI EFFETTIVI GLOBALI AI SENSI DELLA LEGGE SULL'USURA

---

1) DECRETO MINISTERIALE 22 marzo 1997
2) DECRETO MINISTERIALE 24 giugno 1997
3) DECRETO MINISTERIALE 25 settembre 1997
4) DECRETO MINISTERIALE 23 dicembre 1997
5) DECRETO MINISTERIALE 23 marzo 1998
6) DECRETO MINISTERIALE 24 giugno 1998
7) DECRETO MINISTERIALE 24 settembre 1998
8) DECRETO MINISTERIALE 21 dicembre 1998
9) DECRETO MINISTERIALE 26 marzo 1999
10) DECRETO MINISTERIALE19 giugno 1999
11) DECRETO MINISTERIALE 22 settembre 1999
12) DECRETO MINISTERIALE 20 dicembre 1999
13) DECRETO MINISTERIALE 23 marzo 2000
14) DECRETO MINISTERIALE 23 giugno 2000
15) DECRETO MINISTERIALE 21 settembre 2000
16) DECRETO MINISTERIALE 20 dicembre 2000
17) DECRETO MINISTERIALE 23 marzo 2001

---

DECRETI EMANATI IN ATTUAZIONE DELLA LEGGE 108 DEL 1996 PER RILEVAZIONE TRIMESTRALE DEI TASSI MEDI EFFETTIVI GLOBALI AI SENSI DELLA LEGGE SULL'USURA

18) DECRETO MINISTERIALE 22 giugno 2001
19) DECRETO MINISTERIALE 21 settembre 2001
20) DECRETO MINISTERIALE 14 dicembre 2001
21) DECRETO MINISTERIALE 22 marzo 2002
22) DECRETO MINISTERIALE 19 giugno 2002
23) DECRETO MINISTERIALE 18 settembre 2002
24) DECRETO MINISTERIALE 20 dicembre 2002
25) DECRETO MINISTERIALE 25 marzo 2003
26) DECRETO MINISTERIALE 23 giugno 2003
27) DECRETO MINISTERIALE 19 settembre 2003
28) DECRETO MINISTERIALE 18 dicembre 2003
29) DECRETO MINISTERIALE 17 marzo 2004
30) DECRETO MINISTERIALE 22 giugno 2004
31) DECRETO MINISTERIALE 17 settembre 2004
32) DECRETO MINISTERIALE 17 dicembre 2004
33) DECRETO MINISTERIALE 17 marzo 2005
34) DECRETO MINISTERIALE 15 giugno 2005
35) DECRETO MINISTERIALE 21 settembre 2005
36) DECRETO MINISTERIALE 20 dicembre 2005
37) DECRETO MINISTERIALE 15 marzo 2006
38) DECRETO MINISTERIALE 21 giugno 2006
39) DECRETO MINISTERIALE 21 settembre 2006
40) DECRETO MINISTERIALE 19 dicembre 2006
41) DECRETO MINISTERIALE 20 marzo 2007
42) DECRETO MINISTERIALE 21 giugno 2007
43) DECRETO MINISTERIALE 21 settembre 2007

*Applicabilità temporale delle legge sull'usura e momento consumativo del reato.*

La Corte di Cassazione (consolidando un orientamento già fatto proprio dalla I sezione civile con la sentenza 5.286 del 22 aprile 2000 e dalla III sezione civile con la sentenza 1.126 del 2 febbraio 2000) con la sentenza 14899 della I sezione civile, depositata il 17 novembre 2000, fissava il principio dell'immediata applicazione della legge 7 marzo 1996, 108, anche ai rapporti (di mutuo) stipulati in data anteriore alla entrata in vigore della cosiddetto *legge antiusura*.

Lo stato di grande incertezza e il rischio di forti ripercussioni sulla stabilità del mercato creditizio che ne sono conse-

guiti hanno indotto il governo (1) ad intervenire con il decreto legge 394 del 29 dicembre 2000, rubricato interpretazione autentica della legge 108 del 7 marzo 1996, recante disposizioni in materia di usura — poi convertito, con alcune modifiche, nella legge 24 del 28 febbraio 2001, il cui articolo 1, comma 1, stabilisce che *ai fini dell'applicazione dell'articolo 644 del codice penale e dell'articolo 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* (2).

Non può allora esservi più spazio per la cosiddetto *usurarietà sopravvenuta*, che trovava nell'articolo 644, primo comma, del codice penale (così come poteva essere interpretato prima del provvedimento legislativo in epigrafe) il più importante referente normativo, in quanto viene punita la condotta non soltanto di chi *si fa promettere*, ma, in forza dell'espressione *indipendentemente dal momento del loro pagamento* anche quella di chi si fa dare interessi usurari.

La norma ha carattere esclusivamente interpretativo e non novativo ed è suscettibile di un'applicazione generalizzata, con riferimento a tutte le operazioni di credito in cui

---

(1) È stato autorevolmente osservato (si legga di Guastini R., *Il giudice e la legge*, Torino, Giappichelli, 1995, p. 33) che presupposto di una legge interpretativa è una situazione di contrastanti applicazioni giurisprudenziali della legge precedente; in mancanza di tale presupposto una legge che si presenti esteriormente come interpretativa dovrà invece essere intesa come sostanzialmente innovativa. Prima dell'emanazione del decreto legge, se si escludono le pronunce di merito, non era dato registrare un contrasto a livello della giurisprudenza di legittimità. Due sentenze della prima sezione civile della Corte di Cassazione cui va aggiunta una di poco precedente della terza sezione civile che non aveva escluso la possibilità di una immediata applicazione della legge 108 del 1996 ai contratti di mutuo anteriori limitatamente alla regolamentazione degli effetti ancora in corso, prospettavano anzi un indirizzo unitario interpretativo. Assumere però a condizione della norma di interpretazione autentica il mero contrasto giurisprudenziale rischia di mettere il legislatore al posto della Suprema Corte, e segnatamente delle Sezioni Unite, che si pronunciano proprio sulle questioni di diritto decise in senso difforme dalle sezioni semplici. È la Corte di Cassazione che assicura l'uniforme interpretazione della legge.

(2) Art. 1, comma 1, del decreto-legge 394 del 2000.

possa *annidarsi* l'usura, ed in qualunque momento la singola operazione sia stata posta in essere ([3]).

Dunque, a seguito del decreto legge 394 del 2000, ai sensi della legge 108 del 1996, l'usura viene ad esistenza nel momento in cui i tassi vengono promessi o comunque convenuti.

Va rilevato, inoltre, che il decreto legge 394 del 2000 è stato oggetto di censura da parte di molti Tribunali italiani per presunta illegittimità costituzionale (questione di illegittimità costituzionale dell'articolo 1, comma 1, del decreto legge 29 dicembre 2000, 394, sollevata prima dal Tribunale di Benevento il 2 gennaio 2001, poi il 4 aprile 2001 dal Tribunale di Trento, il 4 maggio 2001 nuovamente dal Tribunale di Benevento ed il 27 giugno 2001 dal Tribunale di Taranto ([4])), in riferimento agli articoli 3, 24, 35, 41 e 47 della Costituzione.

La Corte Costituzionale, con la sentenza 29 del 25 febbraio 2002 si è espressa su tale *vexata quaestio* riunendo le quattro ordinanze dei giudici di merito.

Il Giudice delle leggi afferma che *non può ritenersi precluso al legislatore adottare norme che precisino il significato di precedenti disposizioni legislative, pur a prescindere dall'esistenza di una situazione di incertezza nell'applicazione del diritto o di contrasti giurisprudenziali, a condizione che l'interpretazione non collida con il generale principio di ragionevolezza* ([5]).

Lo scrutinio di costituzionalità della norma impugnata si sostanzia nella valutazione riguardo alla sua compatibilità con il tenore della norma interpretata, alla ragionevolezza della opzione ermeneutica imposta ed al rispetto dei limiti alla retroattività delle norme extra-penali individuati dalla giurisprudenza della Corte.

La Consulta ha statuito che, a mente dell'articolo 1, comma 1, del decreto-legge 394 del 2000, *le sanzioni penali e civili di cui agli articoli 644 codice penale e 1815, secondo*

---

([3]) Cfr. MANIÀCI A., *Commento alla legge 28 febbraio 2001*, 24, I Contratti, 2001, 396.

([4]) Dal Giudice Istruttore Cavallone nel giudizio Scialpi (avv. Tanza) contro BNL, unica parte processuale poi presente dinanzi alla Corte Costituzionale e difesa dagli avv.ti Tanza ed Inzitari.

([5]) Cfr. sentenze 229 del 1999 e 525 del 2000.

*comma, cod. civ. trovano applicazione con riguardo alle sole ipotesi di pattuizioni originariamente usurarie* e viene imposta *tra le tante astrattamente possibili un'interpretazione chiara e lineare delle suddette norme codicistiche, come modificate dalla legge 108 del 1996, che non è soltanto pienamente compatibile con il tenore e la ratio della suddetta legge ma è altresì del tutto coerente con il generale principio di ragionevolezza.*

L'unico profilo di illegittimità costituzionale, che è stato condiviso dai Giudici costituzionali, riguarda la scelta di differire, di pochissimi giorni, l'efficacia del decreto-legge 394 del 2000 *all'evidente scopo di escludere che la norma possa trovare applicazione anche riguardo alle rate in scadenza tra il 31 dicembre 2000, giorno di entrata in vigore del decreto-legge, ed il 2 gennaio 2001.*

Così, *il legislatore, anziché eliminare, ha finito per protrarre, relativamente alle rate di mutuo in scadenza nel periodo indicato, quella situazione di eccessiva onerosità e, quindi, di sostanziale iniquità per i mutuatari ed ha, conseguentemente, reso la norma, in parte qua, manifestamente illogica e contraddittoria e, quindi, lesiva del generale canone di ragionevolezza di cui all'articolo 3 della Costituzione.*

La Corte Costituzionale ha pertanto dichiarato l'illegittimità dell'articolo 1, comma 2, del decreto-legge 394 del 29 dicembre 2000, convertito, con modificazioni, nella legge 24 del 28 febbraio 2001, nella parte in cui dispone che la sostituzione prevista nello stesso comma 2° si applichi alle rate che scadono successivamente al 2 gennaio 2001 piuttosto che a quelle con scadenza a decorrere dal giorno stesso dell'entrata in vigore del decreto-legge.

Conseguentemente, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 3 dello stesso articolo, limitatamente alle parole *per le rate con scadenza a decorrere dal 3 gennaio 2001.*

Tuttavia, è evidente il contrasto che la nuova normativa crea in relazione all'individuazione del momento consumativo del reato, tra articolo 1, comma 1, della legge 24 del 2001 (che lo fa coincidere con il momento della stipulazione del contratto) e l'articolo 644-*ter* del codice penale che, disciplinando la decorrenza della prescrizione del reato, identifica chiaramente tale momento consumativo nella ultima riscossione sia degli interessi che del capitale.

Conseguenza logica è che mentre la legge sull'usura (legge 108 del 1996) valutava tutte le alternanze (trimestre per trimestre) legate al tasso di interesse successive alla pattuizione, la nuova normativa considera rilevante esclusivamente il tasso di interesse convenuto al momento dell'originaria pattuizione.

Ciò si palesa maggiormente ove si consideri che, sul piano generale, l'articolo 158 del codice penale prevede che il termine della prescrizione decorre, per il reato consumato, dal giorno della consumazione: se vi è irrilevanza della successiva dinamica degli interessi (poiché si tiene conto solo del momento della pattuizione), appare singolare che la prescrizione decorra da un momento che è successivo (a volte anche notevolmente successivo, si pensi ai mutui ventennali) a quello di consumazione del reato.

La normativa in esame, pur costituzionalmente corretta, non solo contrasta con norme del diritto interno ma si pone in contrasto anche con i principi e le regole comunitarie e con l'articolo 1 del Protocollo 1, allegato alla Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva insieme al Protocollo addizionale alla Convenzione, firmato a Parigi il 20 marzo 1952 con la legge 848 del 4 agosto 1955.

La legge 24 del 2001 infatti viola il principio della tutela dei beni individuali: dall'analisi degli *effetti catastrofici* che le sentenze della Cassazione potevano avere sulla economia nazionale, si evince come con detta normativa il diritto ed il credito del singolo vengano sacrificati per gli interessi del mondo bancario e per il cd *interesse pubblico*.

Ciò posto l'orientamento giurisprudenziale più condivisibile ritiene tuttavia che il fatto per cui il contratto sia stato stipulato prima dell'1 aprile 1997 (data della prima rilevazione dei tassi-soglia e quindi della effettiva entrata in vigore della legge stessa) non comporta l'esonero dal divieto di superare i tassi soglia, bensì solo (in caso di superamento) la non applicazione della sanzione civile di cui all'articolo 1815 comma 2 del codice civile (che prevede che in tal caso non sono dovuti interessi di sorta, neanche in misura legale).

*Nel caso in cui, per effetto delle variazioni del tasso-soglia, gli interessi moratori dovuti dal debitore divengano usurari, la*

*legge 108 del 1996 prevede la nullità integrale della clausola soltanto con riguardo al contratto di mutuo. Negli altri casi, pertanto, nell'ipotesi di superamento del tasso-soglia il debitore è tenuto al pagamento degli interessi moratori in misura corrispondente al suddetto tasso-soglia* ([6]).

Inoltre *nei contratti bancari diversi dal mutuo, nei quali la valutazione della natura usuraria degli interessi avviene con riferimento al momento della stipulazione, il superamento in corso di rapporto del tasso soglia previsto dalla legge antiusura ne comporta tuttora la nullità (parziale), anche per gli interessi moratori; ne consegue la sostituzione di un tasso diverso a quello divenuto usurario limitatamente alla parte di rapporto non ancora esaurita* ([7]).

E *...gli interessi moratori dovuti dal correntista alla banca, ove divengano ratione temporis superiori al tasso soglia di cui alla legge antiusura (legge 108 del 1996), sono dovuti soltanto entro il limite del suddetto tasso soglia, quand'anche il contratto di conto corrente sia stato stipulato anteriormente all'entrata in vigore della legge 1085 del 1996* ([8]).

Secondo la Giurisprudenza di merito ([9]) *... la disciplina dell'articolo 1, comma 1, della legge 24 del 2001 si limita a disapplicare ai contratti stipulati nel vigore della disciplina anteriore alla legge 4 del 1997 (data della prima rilevazione dei tassi usurari) le sanzioni civili e penali introdotte dalla legge 108 del 1996, sia per il periodo di esecuzione anteriore all'1 aprile 1997, sia per il periodo successivo*, comportando *... unicamente la definizione della natura usuraria degli interessi ai fini della disapplicazione delle sanzioni civili e penali di cui all'articolo 4 della legge 108 del 1996 ai contratti in corso, ma non esclude la natura usuraria degli interessi maturati ultra soglia, scaduti successivamente all'entrata in vigore della legge 108 del 1996*, così

---

([6]) App. Milano 6 marzo 2002, *I Contratti*, 2002, 7, 714 a cura di Rossetti M.

([7]) Corte d'Appello di Milano 10 maggio 2002, Giurisprudenza Italiana, 2003, 3, p. 502.

([8]) Trib. Latina, Gazzetta Ufficiale, Onorato, 17 maggio 2002, Giurispr. romana, 2002, 12, p. 455.

([9]) Trib. Monza 22 aprile 2003, Giurisprudenza di merito, 2004, 2, I, p. 285.

che, stante l'articolo 2 della legge 108 del 1996 quale norma imperativa *ex* articoli 1339-1419, comma 2, del codice civile che si inserisce nel contratto *ante legem* indipendentemente dall'applicazione della sanzione civile, *il tasso dovuto dal consumatore contrattualmente viene sostituito dal tasso soglia*.

L'innovativa disciplina dell'usura, introdotta con la legge 108 del 1996, pur non avendo carattere retroattivo, si applica ai contratti stipulati precedentemente ed ancora in corso di esecuzione sotto la vigenza della normativa sopravvenuta, ma non a quelli risolti prima dell'entrata in vigore di quest'ultima ([10]).

*L'articolo 1284 cod. civ. stabilisce che il saggio degli interessi del 5% può essere determinato annualmente in misura diversa secondo apposito decreto ministeriale. La legge 7 marzo 1996, 108, contenente disposizioni in materia di usura, stabilisce il limite entro il quale, nelle operazioni di credito, gli interessi sono sempre usurari (articolo 2, ultimo comma)* ([11]).

Invero *il combinato disposto di queste due norme ha segnato una inversione di tendenza della nozione monolitica del rapporto contrattuale, il quale deve sottostare alle sopravvenute regole imperative, che, invece, sono state ignorate dalla sentenza impugnata* ([12]).

Infatti, la clausola, contenuta in un contratto di conto corrente stipulato anteriormente all'entrata in vigore della nuova disciplina sull'usura e con la quale sono stati pattuiti interessi diventati superiori a quelli della soglia dell'usura, è priva di effetto quanto alla misura degli interessi anteriormente convenuta ed essi possono essere rinegoziati ([13]).

Ne deriva che, quando si sia verificata una fattispecie del genere di quella indicata, i punti da sciogliere sono i seguenti: individuare il tasso applicabile in luogo di quello non più utilizzabile; individuare il momento al quale riferire la valutazione circa il carattere usurario degli interessi. La Corte di ap-

---

([10]) Trib. Bologna 1 dicembre 2004, Corriere del merito, 2005, 4, p. 379.

([11]) Cass. civ., sez. III, 8.442 del 13 giugno 2002, Maggioni contro Deutsche Bank.

([12]) Cass. civ., cit. sub 11.

([13]) Cass. civ. 5286 del 22 aprile 2000.

pello di Torino non si è posta in questa prospettiva ignorando i problemi posti dagli appellanti. La decisione, pertanto, deve essere cassata con rinvio. Il giudice del rinvio verificherà la correttezza del tasso di interesse riconosciuto alla luce dei principi ora indicati.

Con recente sentenza ([14]) il Tribunale di Monza è tornato sulla questione, argomentando che ... *la norma in questione non abbia l'effetto di un generale riconoscimento di liceità degli interessi superiori al tasso soglia che non fossero usurari al momento della stipula del contratto (il problema riguarda sia i contratti stipulati prima dell'entrata in vigore della legge 108 del 1996 sia i contratti stipulati successivamente per i quali l'usurarietà degli interessi sia sopravvenuta per effetto dell'abbassamento del costo del denaro).*

Inoltre, prosegue il Tribunale di Monza, aggiungendo che ... *l'articolo644 codice penale disciplina il reato d'usura, prevedendo per chi si fa dare o promettere interessi usurari la sanziona penale della reclusione da uno a sei anni, e l'articolo 1815 del codice civile, che è norma di natura chiaramente sanzionatoria, stabilisce che se sono convenuti interessi usurari non è dovuto alcun interesse.*

Lo stesso Giudicante precisa che ... *le due norme non definiscono quindi il fenomeno dell'usurarietà degli interessi ma lo presuppongono disciplinando rispettivamente le sanzioni penali e le sanzioni civili: l'usurarietà degli interessi è definita dall'articolo 2 della legge 108 del 1996 tramite il rinvio ai rilevamenti trimestrali effettuati dal Ministero del Tesoro. Ora l'articolo 1 della legge 24 del 28 febbraio 2001 è espressamente dettato ai fini dell'applicazione dell'articolo 644 del codice penale e dell'articolo 1815, secondo comma, del codice civile e prevede che le sanzioni penali e le sanzioni civili ivi previste possono operare solo in caso di usurarietà originaria.*

Ad avviso dei Giudici di merito ... *sul piano letterale e logico è del tutto evidente che la norma non esclude la rilevanza ad altri "fini" dell'eccedenza del saggio d'interesse pattuito rispetto al tasso soglia vigente al tempo della maturazione degli*

---

([14]) Trib. Monza 23 dicembre 2003, Moioli Amelia contro Arkefin SpA.

*interessi. In altri termini certamente il legislatore ha voluto limitare la sanzione penale della reclusione e la sanzione civile della non debenza di alcun interesse alla condotta di chi pattuisce interessi usurari.*

Non solo, ma secondo la richiamata Giurisprudenza ... *ciò non influisce sul fatto che gli interessi che superano il tasso soglia sono interessi usurari. La debenza di interessi superiori al tasso soglia, sia che tale superamento risalga al momento della conclusione del contratto sia che risulti sopravvenuto, è sempre contraria ad una norma imperativa volta a tutelare interessi di carattere generale, la cui fonte è identificabile nell'articolo 2 della legge 108 del 1996 e nel decreto del Ministero del Tesoro riguardante il periodo in cui maturano gli interessi considerati.*

Del resto ... *è ormai pacifico nell'elaborazione giurisprudenziale che le norme imperative sopravvenute, pur non incidendo sugli effetti già prodotti e quindi non operando retroattivamente, si applicano ai rapporti pendenti ed impongono l'adeguamento dell'assetto degli interessi fissato nel contratto che risulti con esse contrastante (si veda con riferimento alla modifica dell'articolo 1938 del codice civile la sentenza della Corte Costituzionale 204 del 1997)* ([15]).

Secondo il Tribunale di Monza ...*tale adeguamento operi attraverso il meccanismo dell'articolo 1339 del codice civile e la sostituzione quindi della clausola che prevede gli interessi moratori con quanto previsto come limite massimo degli interessi nell'articolo 2 della legge 108 del 1996 e nei decreti del Ministero del Tesoro via via intervenuti nel corso del rapporto.*

Aggiunge la richiamata sentenza che ... *l'assetto desumibile dal quadro normativo come modificato dalla legge 25 del 2001 è il seguente: gli interessi che superano il tasso-soglia sono sempre usurari e quindi, per la parte eccedente il tasso, non dovuti in quanto contra legem; quando risulta che gli interessi superavano il tasso soglia già al momento della loro pattuizione si applicano le sanzioni penali di cui all'articolo 644 codice penale e la sanzione civile di cui all'articolo 1815 del codice civile.*

Se da un lato, scrivono i Giudici di Monza, la legge 24 del 2001 ha espressamente previsto una specifica disciplina per la

---

([15]) *Op. cit.*, sub 14.

riduzione degli interessi superiori al tasso soglia stabiliti in contratti stipulati prima della legge 108 del 1996: ... *in realtà i commi secondo e terzo dell'articolo 1 della legge 24 del 2001 riguardano unicamente i contratti di finanziamento stipulati nella forma di mutuo a tasso fisso per i quali non siano già scadute tutte le rate e per questa tipologia di contratti il legislatore è intervenuto per adeguare il livello dei tassi conservando la loro natura di contratti a tasso fisso*, dall'altro *le norme non si occupano dei contratti a tasso variabile né dei contratti a tasso fisso con tutte le rate scadute: per essi opera quindi la regola generale della sostituzione automatica delle clausole, che prevedono un tasso d'interesse divenuto contra legem, con i tassi soglia ex* articolo 2 della legge 108 del 1996.

Non si può dunque che condividere l'orientamento della citata giurisprudenza di legittimità favorevole all'applicazione della legge 108 del 1996 anche ai contratti stipulati prima della sua entrata in vigore e limitatamente alle prestazioni.

Invero la norma di interpretazione autentica, di cui all'articolo 1 del decreto legge 394 del 2000, fa espresso riferimento, dal punto di vista strettamente civilistico, alla sola sanzione civile di cui all'articolo 1815, comma 2, del codice civile (norma che, per i contratti a prestazioni usurarie, esclude la debenza di interessi in qualsiasi misura, anche al tasso legale).

Pertanto, è aderente al dettato normativo l'interpretazione dei giudici di merito, secondo cui anche ai contratti stipulati prima della legge 108 del 1996 ritengono applicabile il divieto di superare i tassi soglia, ovviamente per gli interessi con scadenza successiva all'1 aprile 1997 (data di effettiva entrata in vigore della legge 108 del 1996 con la sua prima rilevazione).

Devono quindi condividersi le argomentazioni delle sentenze 14899 e 5286 del 2000, secondo cui l'applicabilità della *sostituzione automatica* di cui all'articolo 1419 comma 2 del codice civile trova conferma:

— nella sentenza 204 del 1997 Corte Costituzionale, che ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 1938 del codice civile proprio sulla base della considerazione che, pur avendo carattere innovativo la legge 154 del 1992 e non applicandosi retroattivamente, tutta-

via ciò non implica che la disciplina precedente acquisiti carattere ultrattivo;

— nel fatto che *l'obbligazione degli interessi non si esaurisce in una sola prestazione, concretandosi in una serie di prestazioni successive*;

— nella considerazione che *... ai fini della qualificazione usuraria degli interessi, il momento rilevante è la dazione e non la stipula del contratto, come si evince anche dall'articolo 644-ter* codice penale (introdotto dall'articolo 11 della legge 108 del 1996);

— che *anche a non voler aderire alla configurabilità della nullità parziale sopravvenuta, comunque non si può continuare a dare effetto alla pattuizione di interessi eventualmente divenuti usurari, a fronte di un principio introdotto nell'ordinamento con valore generale ed assoluto e di un rapporto non ancora esaurito*.

In effetti è corretto il raffronto operato dal Tribunale di Monza con la situazione giuridica scaturita dalla novella dell'articolo 1938 del codice civile in tema di fideiussione omnibus (a seguito della emanazione della legge 154 del 1992, che ha introdotto la necessità che la fideiussione preveda un importo massimo garantito): la Giurisprudenza ha infatti affermato il principio per cui le fideiussioni stipulate prima del 1992 erano valide per le obbligazioni già sorte nei confronti del creditore garantito, ma non lo erano più per i crediti successivi.

Nella controversia inerente alla validità ed alla efficacia di una fideiussione prestata in favore di un istituto di credito per tutte le obbligazioni derivanti da future operazioni con il terzo fideiubente (cosiddetta fideiussione *omnibus*) non può avere rilievo la sopravvenienza della legge 17 febbraio 1992, 154 (il cui articolo 10, modificando gli articoli 1938 e 1956 del codice civile, impone la fissazione dell'importo massimo garantito ed esclude la possibilità di preventiva rinuncia del fideiussore ad avvalersi della liberazione), avendo il legislatore espressamente escluso l'efficacia retroattiva della nuova disposizione (articolo 11 della legge citata); la disciplina precedente continua pertanto ad operare per le obbligazioni principali già sorte alla data di entrata in vigore della nuova legge, mentre per la validità delle obbligazioni sorte successi-

vamente è necessaria una nuova convenzione di garanzia con l'indicazione dell'importo massimo garantito *ex* articolo 1938 del codice civile ([16]).

La conseguenza è che occorre sempre verificare che il TAEG non sia superiore ai tassi soglia, aumentati della metà, anche se il contratto (mutuo) è stato stipulato prima del 1° aprile 1997.

Il superamento dei tassi soglia comporta l'applicazione del tasso legale (e, per quanto detto sino ad ora, non la perdita dell'interesse): il tasso soglia è del tutto assimilabile ad un limite di velocità, superato il quale la sanzione non è quella della perdita dell'interesse ma dell'applicazione del tasso legale *ex* articolo 1284 del codice civile e non, come sostenuto da alcuni, il prezzo di servizi, imposto dalla legge che, a norma dell'articolo 1339 del codice civile, è di diritto inserito nel contratto, anche in sostituzione delle clausole difformi apposte dalle parti.

Infatti, il tasso soglia costituisce il limite massimo al di là del quale il tasso di interesse è illegittimo, mentre il tasso legale è il tasso sostitutivo al tasso ultralegale illegittimo: il prezzo di cui all'articolo 1339 del codice civile è il prezzo normale dei servizi e non certo il prezzo massimo tollerabile.

*Il tasso soglia ai sensi della LEGGE 108 DEL 1996 relativamente ai contratti di apercredito con scoperto di conto corrente bancario.*

Per quanto riguarda l'apertura di credito in conto corrente, si deve ritenere che l'usura possa manifestarsi:

— ogniqualvolta gli istituti di credito si fanno promettere o convengono nuovi tassi debitori da applicare allo scoperto di conto corrente.

— ovvero ogniqualvolta gli istituti di credito a mezzo del cosiddetto *ius variandi* (cfr. articolo 117 e 118 del TUB) avviene una variazione di tasso, che risulta essere comunicata al correntista ed accettata implicitamente tramite *mancata contestazione dell'estratto conto* (cfr. anche articolo 1832 del codice civile) e conseguente recesso dal contratto.

---

([16]) Così Cass. civ. 18234 del 2003.

Pertanto, in presenza di rapporti di conto corrente non può considerarsi rilevante ai fini della legge 108 del 1996 il solo momento in cui è stato sottoscritto il contratto di conto corrente o di affidamento.

La giurisprudenza maggioritaria si è pronunciata in tal senso.

E così, premesso che nel caso di scoperto di conto corrente la pattuizione di interessi moratori a tasso divenuto usurario per effetto della legge 108 del 1996 è illegittima, quand'anche fosse stata convenuta in epoca anteriore alla data di entrata in vigore della detta legge, è indubbio che diventa necessario applicare un tasso diverso a quello divenuto usurario ([17]).

Recentemente il Tribunale di Velletri — sezione distaccata di Albano Laziale — sentenza 102 del 12 febbraio 2005 depositata il 5 aprile 2005 — Carbone e Catenacci contro Banca di Roma SpA ([18]): *... la clausola, contenuta in un contratto di conto corrente bancario stipulato anteriormente all'entrata in vigore della nuova disciplina sull'usura (legge 108 del 1996) e con la quale siano stati pattuiti interessi divenuti superiori a quelli consentiti da detta normativa, è priva di effetto quando alla misura degli interessi anteriormente convenuti ed essi possono essere rinegoziati.*

Se l'usurarietà dei tassi di interesse deve essere rilevata d'ufficio, in quanto ci si trova di fronte ad un principio generale ed assoluto che impone di non dar corso alla dazione di interessi divenuti usurari, se la qualificazione giuridica da applicare è quella della nullità sopravvenuta degli interessi usurari (ossia per la parte che supera il cosiddetto *tasso soglia*), se si ritiene che la nuova normativa è idonea a travolgere la clausola impugnata, e se si ritiene che l'obbligazione degli interessi non si esaurisce in una sola prestazione (conto corrente bancario), ma si concretizza in una serie di prestazioni successive e, in particolare, che, ai fini della qualificazione usuraria dell'interesse, il momento rilevante è la dazione e non la stipula del contratto, allora non può ritenersi ammissibile che il giudicato copra anche interessi usurari, ossia dive-

([17]) Cfr. Cass. civ. 5286 del 2000 e Cass. civ. 8442 del 2002.

([18]) http://www.studiotanza.it.

nuti illeciti successivamente alla stipula del contratto e, di conseguenza, inesigibili da parte del creditore ([19]).

La norma di interpretazione autentica di cui all'articolo 1 della legge 24 del 28 febbraio 2001 stabilisce che la natura usuraria degli interessi deve essere valutata avuto riguardo unicamente al limite di legge fissato al momento della conclusione del contratto applicandosi esclusivamente agli interessi dovuti in base ad un contratto di mutuo; pertanto la clausola determinativa degli interessi moratori, pattuita in un contratto di apertura di credito in conto corrente, qualora gli interessi divengano usurari in seguito ad una diminuzione del tasso soglia dell'usura, verificatasi successivamente alla conclusione del contratto stesso, deve ritenersi affetta da nullità parziale, con conseguente riduzione automatica del tasso degli interessi a quello corrispondente al tasso — soglia di volta in volta rilevato ([20]).

L'individuazione del tasso effettivo globale medio (TEGM), così come rilevato attraverso la pubblicazione dei decreti ministeriali attuativi della legge 108 del 1996, avviene per categorie omogenee e per classi predeterminate.

Le categorie risultano essere nove e precisamente:

Categorie Omogenee per la rilevazione del TEGM
evidenziate dai DECRETI MINISTERIALI attuativi della Legge 108 del 1996

1. Aperture di credito in conto corrente con e senza garanzia;
2. Anticipi, sconti commerciali e altri finanziamenti alle imprese effettuati dalle banche a breve e a medio e lungo termine;
3. Factoring: anticipi su crediti acquistati e su crediti futuri;
4. Crediti personali e altri finanziamenti alle famiglie effettuati dalle banche;
5. Anticipi, sconti commerciali, crediti personali e altri finanziamenti effettuati dagli intermediari non bancari a breve e a medio e lungo termine;
6. Prestiti contro cessione del quinto di stipendio;
7. Leasing con durata fino e oltre tre anni;
8. Credito finalizzato all'acquisto rateale di beni di consumo
9. Mutui a tasso fisso e variabile con garanzia reale.

([19]) Così Trib. Reggio Calabria, 18 febbraio 2003, Vizzino e altri contro Banco Ambrosiano Veneto.

([20]) Corte di Appello di Milano, 6 marzo 2002, Merlin c. Soc. Intesa gestione crediti, Giur. it. 2003, 93, nota di PANDOLFINI.

Per ciascuna categoria sono identificate differenti classi a seconda degli importi rilevanti ai fini dell'individuazione dei tassi medi (si rinvia ai decreti ministeriali attuativi già citati).

Per quanto concerne l'individuazione dei tassi soglia per le categorie delle aperture di credito in conto corrente (oltre e fino a € 5.000,00) e degli anticipi (oltre e fino a € 5.000,00) — che qui interessano — gli stessi, così come previsto dalla legge 108 del 1996, devono essere calcolati aumentando della metà quelli medi rilevati dai decreti ministeriali sopra richiamati.

*Il tasso soglia ai sensi della legge 108 del 1996.*

Il tasso effettivo globale, espresso su base annua, praticato in media dall'intermediario viene calcolato come media aritmetica semplice dei tassi effettivi globali applicati ad ogni singolo rapporto (il cosiddetto TEG).

La metodologia di calcolo del TEG varia a seconda delle diverse categorie di operazioni individuate.

In particolare devono essere adottate alternativamente due metodologie indicate dalla Banca d'Italia nelle istruzioni alla legge 108 del 1996 ([21]).

Per quanto concerne la rilevazione del TEG relativamente alle aperture di credito in conto corrente e agli anticipi la formula per il calcolo è la seguente:

$$TEG = \frac{INTERESSI \times 36.500}{NUMERI\ DEBITORI} + \frac{ONERI \times 100}{ACCORDATO}$$

Dove gli interessi ([22]) sono dati dalle competenze di pertinenza del trimestre di riferimento, ivi incluse quelle derivanti

([21]) Istruzioni per la segnalazione della rilevazione dei tassi effettivi globali medi impartiti dalla Banca d'Italia pubblicate nella Gazzetta Ufficiale 228 del 30 settembre 1998, Gazzetta Ufficiale 196 del 21 agosto 1999, Gazzetta Ufficiale 195 del 23 agosto 2001, Gazzetta Ufficiale 5 dell'8 gennaio 2003 e Gazzetta Ufficiale 74 del 29 marzo 2006.

([22]) L'interesse è il frutto del capitale. La misura dell'interesse è il tasso d'interesse che, ai sensi dell'articolo 1284 del codice civile si esprime in percento annuo. Il tasso d'interesse è il rapporto tra gli interessi ed il ca-

da maggiorazioni di tasso applicate in occasione di sconfinamenti rispetto al fido accordato, in funzione del tasso di interesse annuo applicato.

---

pitale prestato nell'unità di misura-anno. La legge punisce la pretesa dell'interesse eccessivo. Applicando tali fondamentali ed elementari principi giuridici, si rileva che ai sensi dell'articolo 820 del codice civile, i frutti civili, quali gli interessi, sono i proventi che si ritraggono da una cosa, come corrispettivo dell'utilità e del godimento che essa arreca ad altri. Essi sono distinti dalla cosa e debbono essere indicati separatamente da essa. In parole più semplici, se le Banche per praticare l'anatocismo nei conti corrente, pratica di per sé vietata sino al 2000, trovano comodo confondere gli interessi al capitale, ciò è in violazione della legge (articolo 820 del codice civile) che li impone essere sempre indicati separatamente. Ma non è solo la legge civile che impone tale distinzione ma anche la legge e la pratica finanziarie. Per gli economisti classici ... *si chiama interesse, in generale, la remunerazione che il proprietario di un bene riceve in cambio della sua utilizzazione temporanea. Se oggetto dell'utilizzazione è un bene durevole, si parla di canone d'affitto o di locazione; se invece oggetto dell'utilizzazione è una somma di beni consumabili oppure fungibili, e specialmente di capitale monetario, si parla di interessi*, e sono contrapposti al capitale. Sicché per gli economisti ... *l'ammontare degli interessi, corrisposto in via posticipata, è dato dalla differenza tra il valore di rimborso e valore preso a prestito*. Insomma alla Banca mandataria è fatto obbligo di tenere sempre distinto il capitale dagli interessi, in quanto trattasi di obbligazioni ontologicamente distinte (Cass. civ. 2593 del 2003, Cass. civ., sez. un., 9653 del 2001) e la capitalizzazione non opera un loro conglobamento (Cass. civ. 3479 del 1971). Anche prescindendo dai sistemi di controllo elettronici di cui al punto precedente, se le Banche, della cui condotta occupiamo, avessero separato capitale ed interesse nei loro estratti conto periodici, si sarebbe potuto immediatamente ed elementarmente quantificare il tasso effettivo applicato, essendo la misura degli interessi costituita dal rapporto tra interessi e capitale. Anzi ancora meglio si sarebbe facilmente realizzato che, ad un certo punto di ciascun rapporto di apertura di credito in conto corrente intrattenuto con le Banche, il debito da capitale sarebbe stato ben presto sostituito dal solo debito da interessi, costituito dai soli frutti che tendono a riprodurre se stessi all'infinito. Concetto che in matematica è espresso con il segno 8 dell'infinito. Occorre aggiungere, non secondariamente, che le Banche sono tenute all'obbligo di rendiconto ai sensi dell'articolo 1713 del codice civile che concerne sicuramente, come abbiamo visto dalla autorevole giurisprudenza testé citata, la distinta quantificazione dei capitali effettivamente prestati e le remunerazioni effettivamente addebitate o richieste. Gli obblighi di rendiconto stabiliti dall'articolo 1713 del codice civile, è bene chiarire, secondo una autorevole dottrina stabiliscono non solo il diritto del correntista *una descrizione e giustificazione completa dell'operato della banca incaricata* (cfr. Trib. Verona, 23 marzo 1988, Giust. civ., 1989,

I numeri debitori sono dati dal prodotto tra i *capitali* ed i *giorni* ([23]) e in caso di operazioni di sconto di portafoglio com-

---

I, p. 718) ma, periodo per periodo, ad ottenere contezza per lo meno dei capitali concretamente e realmente prestati e delle remunerazioni, sotto qualsiasi forma, effettivamente addebitate. Di modo che il cliente e l'operatore di giustizia possano agevolmente rendersi conto, momento per momento, dell'andamento degli uni e degli altri in modo separato e distinto. Dunque, anche per questa via si può escludere che la pratica anatocistica impedisca di per sé la quantificazione degli interessi richiesti nel corso del singolo, determinato ed unitario rapporto sol che si volesse operare una capitalizzazione separata degli interessi, non confondendoli con il capitale, anzi tenendoli separati da esso, e semplicemente cumulandoli a se stessi.

([23]) Per valuta deve intendersi la valuta de giorno dell'operazione, essendo la cosiddetto *valuta fittizia* una remunerazione del credito. Altro problema, strettamente collegato a quello degli interessi ultralegali, è quello degli interressi derivanti dai cosiddetto *giorni valuta fittizi* che non sono altro che un espediente usato dalla banca per *allungare* fittiziamente i giorni solari del prestito dell'utente (quindi aumento degli interessi debitori in favore della banca per un periodo temporale in cui non è stato effettuato alcun prestito: da cui la definizione corrente di *valuta fittizia*, in contrapposizione alla concreta *data operazione*), decurtando al contrario i giorni in cui l'utente deposita il denaro (quindi diminuzione degli interessi creditori in favore dell'utente). L'utente in buona sostanza paga interessi per periodi di tempo in cui non ha avuto alcun prestito: nel contratto prodotto in atti detti giorni valuta fittizi non sono né previsti, né quantificati. La rilevazione di detti giorni valuta è di facile rilevabilità: in ogni operazione presente in tutti gli e/c vi è una indicazione della *data* ed altra della *valuta*. Ora la *data* indica il giorno in cui l'operazione è stata contabilizzata; la *valuta* rappresenta i giorni fittizi di interessi che la banca percepisce *sine titulo*. Dai primissimi anni ottanta tutte le operazioni bancarie avvengono in tempo reale e, dunque, salvo convenzione contrattuale (per altro verso illegittima per mancanza di causa negoziale), si deve tener conto solo ed esclusivamente della data operazione. Il Tribunale Civile di Lecce con sentenza 422 del 2006: *... accoglimento della domanda attorea, va dichiarata la nullità parziale del contratto di apertura di credito 01/32700 in relazione alle clausole di determinazione e di applicazione degli interessi ultralegali, dell'applicazione dell'interesse anatocistico con capitalizzazione trimestrale, alla applicazione della provvigione di massimo scoperto, all'applicazione degli interessi per cosiddetto giorni valuta*. Poco prima sempre il Tribunale Civile di Lecce con la sentenza 1959 del 2005 ha efficacemente statuito che *... nulla è anche la clausola dei cosiddetto giorni valuta per gli addebiti e gli accrediti, in quanto gli stessi, nel caso di specie, non risultano computati in relazione al giorno in cui è stata effettuata l'operazione bancaria. Sono stati infatti fittiziamente allungati i giorni solari del prestito e sono stati, al contrario, decurtati i giorni del deposito di denaro da parte del*

merciale d i numeri debitori andranno ricalcolati in funzione del valore attuale degli effetti, anziché di quello facciale.

---

*cliente*. Ma già con la sentenza 1736 del 17 giugno 2003 il Tribunale Civile di Lecce aveva sostenuto che ... *altro problema, sollevato dagli opponenti è quello dei cosiddetto "giorni valuta" che, secondo la difesa, non sono altri che un espediente usato dalla banca per allungare fittiziamente i giorni solari del prestito dell'utente (quindi aumento degli interessi debitori in favore della banca), decurtando al contrario i giorni in cui l'utente deposita il denaro (quindi diminuzione degli interessi creditori in favore dell'utente)*. La sottile tecnica fu compresa pienamente per la prima volta dal Trib. Milano il 22 marzo 1993 evidenziava come l'obbligo della forma scritta imposto dall'articolo 1284 del codice civile si estende anche alle pattuizioni relative alla decorrenza della valuta (relative, cioè, alla data a partire dalla quale vengono imputati gli interessi a debito ed a credito sul conto del cliente), poiché dette pattuizioni si risolverebbero in una modifica del saggio di interesse applicato sui saldi attivi e passivi. *Pertanto, la mancanza di espressa pattuizione di detti ulteriori interessi ultralegali (poiché vanno a maggiorare gli interessi ultralegali, per così dire, principali) comporta l'assorbimento degli stessi nel calcolo di tutti gli interessi ultralegali non specificatamente convenuti nel tasso legale applicato all'intero rapporto. Pertanto alla banca, salvo prova diversa, ed in mancanza di previsione contrattuale che riconosca dei bonus di valuta, deve riconoscersi valuta pari al giorno in cui è stata effettuata l'operazione. Senza contare che le banche informatizzate sin dagli anni ottanta eseguono tutte le operazioni in tempo reale*. Anche il Trib. Brindisi, sezione distaccata di Francavilla Fontana, in composizione monocratica, in persona del Giudice designato Michele Palmieri, con sentenza 9 del 2006, ha affermato che ... *va esclusa la debenza sia delle somme corrispondenti ai giorni valuta computati dalla banca, sia delle ulteriori somme addebitate da quest'ultima a titolo di spese per tenuta conto, trattandosi di voci estremamente generiche, non previste in maniera specifica a puntuale dal rapporto negoziale in esame*. Mutuando la parola del Trib. Lucera con la sentenza 30 del 1996 ... *va evidenziato che la giurisprudenza ha stabilito che la banca non è libera di effettuare la registrazione degli accrediti senza limiti di tempo, ma vi deve provvedere con la massima rapidità (Cass. civ. 3507 del 1989), e ciò poiché la diacronia tra il momento concreto del versamento e la sua registrazione contabile con una data successiva ad essa, comporta una illegittima situazione transitoria caratterizzata dalla scopertura del conto rispetto alla somma già nella disponibilità della banca stessa. In altri termini, la condotta della banca — ove dia luogo a tale meccanismo — produce una illegittima violazione del disposto di cui all'articolo 1710 del codice civile (Cass. civ. 1764 del 1988). Sul punto di vista pratico, tale meccanismo comporta una maggiorazione degli interessi ultralegali già pattuiti, e pertanto impone l'assorbimento degli stessi nel calcolo di tutti gli interessi ultralegali non specificatamente convenuti nel tasso legale che si andrà ad applicare all'intero rapporto. Dunque, la questione resta superata dal generale ricalcolo*

Gli oneri sono quelli indicati dall'articolo 644 del codice penale: *per la determinazione del tasso di interesse usuraio si*

---

*dei rapporti dare-avere, così come determinato dal consulente nella terza ipotesi formulata.* Il Trib. Livorno con sentenza 259 del 1996: *... per ciò che attiene ai giorni di valuta si ritiene che la questione vada regolata in base accertamento della copertura o meno con riferimento al saldo disponibile da determinarsi, quanto agli addebiti degli assegni tratti sul conto corrente in ragione delle epoche della loro registrazione da parte della banca e non al saldo per valuta. Del resto in assenza di prova contraria e in mancanza di previsione contrattuale si deve riconoscere la valuta nel giorno in cui l'operazione fu eseguita, dovendosi ritenere che la forma scritta sia necessaria anche per le pattuizioni relative alla decorrenza della valuta, dato che esse si risolverebbero in una modifica del saggio di interesse applicato ai saldi attivi e passivi* (Trib. Milano 22 marzo 1993 e Cass. civ. 13.143 del 10 settembre 2002). Ma anche Cass. civ., sez. I, 3.507 del 26 luglio 1989, intuendo il problema aveva già statuito che *... pur se l'accreditamento di somme si perfeziona, nel conto corrente bancario, al momento dell'annotazione sul conto, la banca non è libera di effettuare la registrazione degli accrediti senza limiti di tempo, ma deve a ciò provvedere con la massima rapidità consentita con gli strumenti tecnici disponibili.* Nell'ambito del conto corrente di corrispondenza la banca è tenuta ad eseguire l'incarico con la *diligenza del buon padre di famiglia* (cfr. articolo 1710 del codice civile) conformemente cioè alla disciplina in tema di mandato (cfr. per tutte Cass. civ. 4.209 del 29 giugno 1981 e 1.764 del 20 febbraio 1988). Non si può in tal senso ignorare l'ottimale utilizzo di supporti informatici, concretamente in grado di dar corso all'effettuazioni di operazioni in tempo reale, che l'organizzazione aziendale bancaria ha da tempo installato. È certamente corretta l'affermazione secondo cui l'accreditamento di una somma da parte del correntista si perfeziona al momento dell'annotazione sul conto: in tal senso si argomenta dall'articolo 1852 del codice civile, a norma del quale il correntista può disporre in qualsiasi momento delle somme risultanti a suo credito dal conto (cfr. Cass. civ. 2.545 del 1972). Recentemente Cass. civ., sez. I, 13.143 del 10 settembre 2002, ha statuito che *... in tema di revocatoria fallimentare di rimesse in conto corrente bancario, dovendosi verificare se la rimessa abbia funzione solutoria, e la misura nella quale tale funzione sussiste, la copertura o meno del conto va accertata con riferimento al saldo disponibile, da determinarsi, quanto agli addebiti degli assegni tratti sul conto corrente, in ragione delle epoche della loro registrazione da parte della banca, e non al saldo per valuta, non riducendosi la disponibilità del correntista per effetto della sola emissione di un assegno, ma solo per l'addebito di esso in conto, quale che sia la valuta stabilita dalla banca per gli interessi.* Inoltre, l'addebito di interessi per valute fittiziamente appostate è invalido per mancanza di valida giustificazione causale, stante il notorio uso degli strumenti telematici e l'effettuazione di tutte le operazioni in tempo reale (una prova per tutte: il protesto telematico in tempo reale de-

*tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese; escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito.*

---

gli assegni privi di copertura nelle stanze di compensazione di Milano e Roma). Inoltre un uso bancario di determinazione costante delle valute non esiste come affermato (addirittura) dalla stessa Banca d'Italia: come infatti può evincersi dalla lettura della motivazione di Trib. Roma 5 marzo 1987: *...interpellata in proposito, ai sensi dell'articolo 213 del codice penale, la Banca d'Italia ha chiarito che ... la disciplina contrattuale dei tempi di valuta negli accreditamenti nel conto corrente è rimessa alla scelta dell'azienda di credito*, e che *non esistono rilevazioni statistiche della stesa Banca d'Italia in merito alle valute applicate sui versamenti*. Il Trib. Roma ha, inoltre, lucidamente concluso: *... tenuto conto che, ai sensi dell'articolo 1282 del codice civile, i crediti liquidi ed esigibili di somme di denaro producono interessi di pieno diritto, e, pur non ignorando il profilo della teorica temporanea illiquidità dei versamenti effettuati mediante assegni tratti su banche diverse da quella del correntista, in mancanza di una più trasparente regolamentazione contrattuale, il problema deve essere risolto tenendo conto degli obblighi che incombono sulla banca che riceve assegno con una girata per l'incasso, obblighi che, in quanto riconducibili al rapporto di mandato, richiedono che il mandatario assolva al suo incarico con la diligenza del mandatario; ciò comporta che la banca non potrà non avvalersi, per acquisire la disponibilità della somma, dei moderni sistemi telematici che consentono di effettuare le operazioni in tempo reale e dei quali, è fatto notorio, vi è largo uso da parte degli istituti di credito; a ciò si aggiunga, come ha riferito la Banca d'Italia nelle sue informazioni, che le aziende di credito intrattengono tra loro conti di corrispondenza, per regolare contabilmente le partite di credito e di debito, connesse con i servizi reciprocamente svolti, attraverso i quali dette partite si considerano immediatamente liquide. La diversa e più sfavorevole valuta applicata al cliente è fonte, perciò, di illegittimo lucro per la banca*. In tale situazione la clausola *valuta d'uso* deve ritenersi invalida per indeterminatezza (1346 del codice civile), e a tutte le operazioni va applicata la valuta di un giorno, tenuto conto che, ai sensi dell'articolo 1282 del codice civile, i crediti liquidi ed esigibili di somme di denaro producono interessi di pieno diritto. In particolare, la Suprema Corte ha statuito che *pur se l'accreditamento di somme si perfeziona, nel conto corrente bancario, al momento dell'annotazione sul conto, la banca non è libera di effettuare la registrazione degli accrediti senza limiti di tempo, ma deve a ciò provvedere con la massima rapidità consentita dagli strumenti tecnici disponibili*. D'altra parte non può ignorarsi che le banche da moltissimo tempo si avvalgono, per acquisire la disponibilità della somma, dei moderni sistemi telematici che consentono di effettuare le operazioni in tempi reali e dei quali, è fatto notorio, vi è largo uso da parte degli istituti di credito. A ciò si aggiunga, come ha riferito la Banca d'Italia al Trib. Roma, che le aziende di credito trattengono tra loro conti di corrispondenza per rego-

Da più parti, vicine alle esigenze del ceto bancario, si fece presente come l'entrata a regime della nuova legge avrebbe comportato una profonda modifica nel precedente addebito delle competenze bancarie sulle singole operazioni con la soppressione di tutte quelle commissioni per le quali non fosse possibile calcolare a priori l'incidenza sul tasso globale.

È il caso della commissione di massimo scoperto sull'esposizione di conto corrente, la quale colpisce particolarmente relazioni con controparti deboli, che dunque sono già gravate da tassi non di favore (la clientela *top* gode infatti del *franco CMS*).

Seguono a ruota la maggiorazione del tasso corrispettivo con la mora, eventuali oneri assimilabili contrattualmente previsti in caso di inadempienza, gli addebiti per tenuta conto, nonché quelli connessi ai servizi di incasso e pagamento e servizi accessori ed una serie di spese che la Banca d'Italia, con un'operazione di indubbia illegittimità (cfr. Circolare B.I. 47429 del 1° ottobre 1996), ha escluso dal calcolo del TEGM, rilevando solo alcune di esse autonomamente (CMS, interesse di mora).

Detta operazione di evidente elusione del dettato della norma penalistica è stata avallata dal Ministero del Tesoro con il decreto ministeriale del 22 marzo 1997.

La scelta di Banca d' Italia, certamente comprensibile in ogni risvolto, contrasta con il testo e spirito della norma la quale, nel pretendere che tutte *le commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e spese* — escluse solo quelle per imposte e tasse collegate all'operazione — vengano inserite nel calcolo del tasso ai fini della determinazione della sua liceità, ha inteso sicuramente obbligare l'opaco sistema bancario e finanziario italiano ad una reale opera di trasparenza delle condizioni e di comparabilità delle stesse.

---

lare contabilmente le partite di debito e di credito connesse ai servizi reciprocamente svolti, attraverso i quali le partite di credito e debito si considerano pressoché immediatamente liquide: le diverse e più sfavorevoli valute applicate al cliente sono perciò fonte di un lucro della banca. Il cosiddetto *gioco delle valute* si traduce, anch'esso, in ultima analisi in un addebito di interessi passivi ultralegali, con la nota applicabilità della disciplina dell'articolo 1284 del codice civile.

Il risultato è quello che il dato rilevato dalla Banca d'Italia è assolutamente parziale, sfalsato a favore del ceto bancario e la Magistratura penale si trova costretta, nell'evidente impossibilità di poter ricostruire autonomamente il reale TEG, ad applicare quegli indici, procedendo, anche nel calcolo del caso particolare, a quella generalizzazione ed omogeneizzazione, che permette ad alcuni istituti di credito senza scrupoli di giocare al rialzo con le CMS, le valute, gli interessi di mora e spese forfettarie, mantenendo i soli interessi corrispettivi al limite del tasso di soglia.

Al contrario, ai sensi della legge 108 del 1996, il calcolo del tasso deve tenere conto delle commissioni, delle remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito.

Ai sensi della normativa primaria (legge 108 del 1996) appare evidente che l'esclusione dal calcolo del TEG sia riferita alle sole imposte e le tasse.

Infatti la legge 108 del 1996 non fa riferimento ad alcuna altra componente, tanto meno alla commissione di massimo scoperto ed agli interessi di mora.

Al contrario la *prassi* dettata dalla Banca d'Italia, andando ben oltre alla delega conferita dalla legge, stabilisce che la commissione massimo scoperto (CMS) da un lato e gli interessi di mora dall'altro non rientrano nel calcolo del TEG, ma vanno rilevati e considerati autonomamente (anche ai fini dell'usura).

Questo è l'attuale stato delle cose.

Sostanzialmente i concetti sono di semplice comprensione.

Nello schema seguente sono indicati i tassi medi rilevati ed applicabili alle aperture di credito in conto corrente *sino a e oltre* € 5.000,00, nonché il tasso soglia (aumentato della metà), che rappresenta il limite per ritenere usurario l'interesse richiesto per le aperture di credito in conto corrente. Viene indicata inoltre la percentuale della CMS massima applicabile.

La prima rilevazione del tasso medio usurario — come si evince dalla tabella seguente — è avvenuta soltanto nel secondo trimestre 1997.

| | | APERTURE DI CREDITO IN CONTO CORRENTE | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | ENTRO € 5.000 | | OLTRE € 5.000 | | |
| FONTE | PERIODO | TASSO MEDIO | TASSO SOGLIA | TASSO MEDIO | TASSO SOGLIA | CMS |
| D.M. 22/03/97 | dal 02/04/1997 al 30/06/1997 | 16,18% | 24,27% | 13,19% | 19,785% | 0,48% |
| D.M. 24/06/97 | dal 01/07/1997 al 30/09/1997 | 15,90% | 23,85% | 13,12% | 19,680% | 0,42% |
| D.M. 25/09/97 | dal 01/10/1997 al 31/12/1997 | 15,05% | 22,58% | 12,34% | 18,510% | 0,42% |
| D.M. 23/12/97 | dal 01/01/1998 al 31/03/1998 | 15,21% | 22,82% | 12,43% | 18,645% | 0,41% |
| D.M. 23/03/98 | dal 01/04/1998 al 30/06/1998 | 14,30% | 21,45% | 11,52% | 17,280% | 0,41% |
| D.M. 24/06/98 | dal 01/07/1998 al 30/09/1998 | 14,19% | 21,29% | 11,26% | 16,890% | 0,42% |
| D.M. 24/09/98 | dal 01/10/1998 al 31/12/1998 | 13,94% | 20,91% | 11,07% | 16,605% | 0,41% |
| DECRETO MINISTERIALE 21/12/98 | dal 01/01/1999 al 31/03/1999 | 12,84% | 19,26% | 9,96% | 14,940% | 0,42% |
| DECRETO MINISTERIALE 26/03/99 | dal 01/04/1999 al 30/06/1999 | 11,94% | 17,91% | 9,14% | 13,710% | 0,42% |
| DECRETO MINISTERIALE 19/06/99 | dal 01/07/1999 al 30/09/1999 | 11,72% | 17,58% | 8,90% | 13,350% | 0,43% |
| D.M. 22/09/99 | dal 01/10/1999 al 31/12/1999 | 11,68% | 17,52% | 8,93% | 13,395% | 0,43% |
| D.M. 20/12/99 | dal 01/01/2000 al 31/03/2000 | 11,78% | 17,67% | 9,18% | 13,770% | 0,44% |
| D.M. 23/3/2000 | dal 01/04/2000 al 30/06/2000 | 11,90% | 17,85% | 9,53% | 14,295% | 0,45% |
| D.M. 23/6/2000 | dal 01/07/2000 al 30/09/2000 | 12,18% | 18,27% | 9,82% | 14,730% | 0,47% |
| D.M. 21/9/2000 | dal 01/10/2000 al 31/12/2000 | 12,53% | 18,80% | 10,19% | 15,285% | 0,47% |
| D.M. 20/12/2000 | dal 01/01/2001 al 31/03/2001 | 12,84% | 19,26% | 10,42% | 15,630% | 0,48% |
| D.M. 23/3/2001 | dal 01/04/2001 al 30/06/2001 | 12,76% | 19,14% | 10,38% | 15,570% | 0,49% |
| D.M. 22/6/2001 | dal 01/07/2001 al 30/09/2001 | 12,68% | 19,02% | 10,15% | 15,225% | 0,51% |
| D.M. 21/9/2001 | dal 01/10/2001 al 31/12/2001 | 12,67% | 19,01% | 10,00% | 15,000% | 0,52% |
| D.M. 14/12/2001 | dal 01/01/2002 al 31/03/2002 | 12,04% | 18,06% | 9,42% | 14,130% | 0,53% |
| D.M. 22/03/2002 | dal 01/04/2002 al 30/06/2002 | 12,39% | 18,59% | 9,70% | 14,550% | 0,55% |

| | | APERTURE DI CREDITO IN CONTO CORRENTE | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | ENTRO € 5.000 | | OLTRE € 5.000 | | |
| FONTE | PERIODO | TASSO MEDIO | TASSO SOGLIA | TASSO MEDIO | TASSO SOGLIA | CMS |
| D.M. 19/06/2002 | dal 01/07/2002 al 30/09/2002 | 12,30% | 18,45% | 9,78% | 14,670% | 0,55% |
| D.M. 18/09/2002 | dal 01/10/2002 al 31/12/2002 | 12,39% | 18,59% | 9,80% | 14,700% | 0,57% |

Nello schema seguente sono indicati i tassi medi rilevati ed applicabili agli anticipi *sino a e oltre* € 5.000,00, nonché il tasso soglia (aumentato della metà) che rappresenta il limite usurario dell'interesse richiesto per le aperture di credito in conto corrente. È indicata anche la percentuale del tetto di CMS applicabile.

| | | ANTICIPI IN CONTO CORRENTE | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | ENTRO € 5.000 | | OLTRE € 5.000 | | |
| FONTE | PERIODO | TASSO MEDIO | TASSO SOGLIA | TASSO MEDIO | TASSO SOGLIA | CMS |
| D.M. 22/03/97 | dal 02/04/1997 al 30/06/1997 | 12,90% | 19,350% | 11,25% | 16,875% | 0,48% |
| D.M. 24/06/97 | dal 01/07/1997 al 30/09/1997 | 12,42% | 18,630% | 11,20% | 16,800% | 0,42% |
| D.M. 25/09/97 | dal 01/10/1997 al 31/12/1997 | 12,20% | 18,300% | 10,46% | 15,690% | 0,42% |
| D.M. 23/12/97 | dal 01/01/1998 al 31/03/1998 | 12,29% | 18,435% | 10,39% | 15,585% | 0,41% |
| D.M. 23/03/98 | dal 01/04/1998 al 30/06/1998 | 11,116% | 16,674% | 9,34% | 14,010% | 0,41% |
| D.M. 24/06/98 | dal 01/07/1998 al 30/09/1998 | 10,97% | 16,455% | 9,12% | 13,680% | 0,42% |
| D.M. 24/09/98 | dal 01/10/1998 al 31/12/1998 | 9,97% | 14,955% | 8,82% | 13,230% | 0,41% |
| DECRETO MINISTERIALE 21/12/98 | dal 01/01/1999 al 31/03/1999 | 9,33% | 13,995% | 7,66% | 11,490% | 0,42% |
| DECRETO MINISTERIALE 26/03/99 | dal 01/04/1999 al 30/06/1999 | 8,62% | 12,930% | 6,74% | 10,110% | 0,42% |

| | | ANTICIPI IN CONTO CORRENTE | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | ENTRO € 5.000 | | OLTRE € 5.000 | | |
| FONTE | PERIODO | TASSO MEDIO | TASSO SOGLIA | TASSO MEDIO | TASSO SOGLIA | CMS |
| DECRETO MINISTERIALE 19/06/99 | dal 01/07/1999 al 30/09/1999 | 8,06% | 12,090% | 6,56% | 9,840% | 0,43% |
| D.M. 22/09/99 | dal 01/10/1999 al 31/12/1999 | 7,90% | 11,850% | 6,38% | 9,570% | 0,43% |
| D.M. 20/12/99 | dal 01/01/2000 al 31/03/2000 | 7,80% | 11,700% | 6,44% | 9,660% | 0,44% |
| D.M. 23/3/2000 | dal 01/04/2000 al 30/06/2000 | 7,97% | 11,955% | 6,67% | 10,005% | 0,45% |
| D.M. 23/6/2000 | dal 01/07/2000 al 30/09/2000 | 8,25% | 12,375% | 7,04% | 10,560% | 0,47% |
| D.M. 21/9/2000 | dal 01/10/2000 al 31/12/2000 | 8,51% | 12,765% | 7,35% | 11,025% | 0,47% |
| D.M. 20/12/2000 | dal 01/01/2001 al 31/03/2001 | 8,74% | 13,110% | 7,61% | 11,415% | 0,48% |
| D.M. 23/3/2001 | dal 01/04/2001 al 30/06/2001 | 8,69% | 13,035% | 7,57% | 11,355% | 0,49% |
| D.M. 22/6/2001 | dal 01/07/2001 al 30/09/2001 | 8,55% | 12,825% | 7,42% | 11,130% | 0,51% |
| D.M. 21/9/2001 | dal 01/10/2001 al 31/12/2001 | 8,42% | 12,630% | 7,26% | 10,890% | 0,52% |
| D.M. 14/12/2001 | dal 01/01/2002 al 31/03/2002 | 7,78% | 11,670% | 6,59% | 9,885% | 0,53% |
| D.M. 22/03/2002 | dal 01/04/2002 al 30/06/2002 | 8,06% | 12,090% | 6,80% | 10,200% | 0,55% |
| D.M. 19/06/2002 | dal 01/07/2002 al 30/09/2002 | 7,69% | 11,535% | 6,86% | 10,290% | 0,55% |
| D.M. 18/09/2002 | dal 01/10/2002 al 31/12/2002 | 7,78% | 11,670% | 6,81% | 10,215% | 0,57% |

Non vi è chi non veda che, salvo non si voglia disapplicare e violare la legge sull'usura ed il codice penale, l'unico criterio valido per la determinazione del reato di usura sia l'articolo 644 c.p., comma 3, non potendo le autorità amministrative mutare i princìpi cardine dettati dalla presente norma in tema di usura.

Detto principio è stato chiaramente espresso dalla Suprema Corte nella sentenza 20148 del 18 marzo 2003, ove si afferma che ... *a proposito infatti della pretesa violazione dell'articolo 25 della Carta fondamentale è agevole osservare come la*

*giurisprudenza della Corte Costituzionale sia da tempo costante nell'affermare che, nella delimitazione dei rapporti tra legge penale e fonti subordinate, il principio di legalità sancito dall'indicato parametro può ritenersi soddisfatto allorquando la legge determini con sufficiente specificazione il fatto cui è riferita la sanzione penale, senza che ciò determini la preclusione all'impiego di norme di diverso rango ad effetti integrativi della configurazione strutturale della fattispecie.*

Cosi ben può la legge fissare limiti e criteri analitici e circoscritti al punto da rappresentare vincoli sufficienti a restringere la discrezionalità della pubblica amministrazione nell'ambito di una valutazione strettamente tecnica e, come tale, da ritenersi idonea a concorrere, nel pieno rispetto del principio della riserva di legge in materia penale, alla precisazione del contenuto della norma incriminatrice ([24]). Ciò evidentemente allo scopo di rendere la norma plasmabile in funzione delle più variegate questioni di fatto, per loro natura non sempre e non tutte cristallizzabili *ex ante*, e non di rado suscettibili di sensibili modificazioni che renderebbero una fattispecie legislativamente *ingessata* o eccessivamente generica, o al contrario presto inadeguata a fronteggiare quelle modifiche.

Ebbene basta poco per avvedersi di come il delitto di usura, quale definito a seguito dell'intervento novellistico operato dalla legge 108 del 1996, non riservi affatto — come pretenderebbe il ricorrente — compiti *creativi* alla pubblica amministrazione, affidando a questa margini di discrezionalità che invaderebbero direttamente l'area penale riservata alla legge ordinaria.

Come già ampiamente sottolineato anche dai giudici del merito 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.

È noto al riguardo come a seguito della riforma del 1996 la fattispecie incriminatrice delineata dall'articolo 644 del codice penale sia stata caratterizzata dalla determinazione legale del-

([24]) Cfr., *ex plurimis*, Corte Cost. 333 del 1991.

l'interesse usurario e dal correlativo abbandono di quell'etereo parametro rappresentato dall'approfittamento dell'altrui stato di bisogno, iscritto nella originaria struttura del reato quasi come un elemento indicatore di una condizione di *minorata difesa* sul piano economico atta a perturbare una effettiva libertà di autodeterminazione del soggetto; al tempo stesso, ne è risultata espunta, dalla ipotesi *base*, l'altrettanto vaga nozione di condizione di *difficoltà economica o finanziaria* tipizzante la fattispecie di usura impropria di cui all'articolo 644-*bis* del codice penale, aggiunto dall'articolo 11-*quinquies*, comma 2, del decreto legge 306 del 1992 e poi abrogato dall'articolo 1, comma 2, della legge 108 del 7 marzo 1996.

Nella attuale formulazione, dunque, la eliminazione dell'estremo dell'abuso e della correlativa condizione dello stato di bisogno rappresenta indubbiamente l'aspetto di maggior risalto scaturito dalla riforma, posto che, agli effetti della rilevanza penale, ciò che conta è l'oggettivo superamento della soglia oltre la quale l'interesse o il vantaggio promesso o dato viene ad assumere — secondo una valutazione legale tipica — il carattere usurario. Una scelta legislativa, dunque, dalla quale traspare l'evidente intento di delineare la disciplina della usura in chiave tendenzialmente oggettiva, caratterizzando la fattispecie come una violazione del rapporto di adeguatezza tra le prestazioni, secondo parametri predefiniti ed obiettivi che necessariamente non possono non tenere conto delle leggi di mercato e del variabile andamento dei tassi che da esse conseguono.

Attraverso l'abbandono del tradizionale requisito soggettivistico dell'abuso e la sua sostituzione con il rilievo del tutto prevalente che nella struttura delle fattispecie finisce per assumere il requisito — tutto economico — della sproporzione tra la prestazione del mutuante e quella del mutuatario, la prospettiva della tutela sembra dunque essersi spostata dalla salvaguardia degli interessi patrimoniali del singolo e dalla protezione della personalità del soggetto passivo verso connotazioni di marcata plurioffensività, giacché accanto alla protezione del singolo entrano in gioco anche gli interessi collettivi al corretto funzionamento dei rapporti negoziali inerenti alla gestione del credito ed alla regolare gestione dei mercati finanziari.

Le censure che il ricorrente pretende di articolare sul versante della garanzia della libertà della iniziativa economica,

sancita dall'articolo 41 della Costituzione, si rivelano pertanto non solo manifestamente infondate, ma addirittura in evidente contrasto con la nuova logica di tutela perseguita dal legislatore della novella, dovendo l'iniziativa economica, in base allo stesso precetto costituzionale, non soltanto non porsi in contrasto con *l'utilità sociale*, ma addirittura *essere indirizzata e coordinata a fini sociali*: il che evidentemente evoca — quale ulteriore parametro di riferimento che viene senz'altro in discorso, alla luce delle segnalate innovazioni che l'articolo 644 del codice penale presenta sul piano del relativo oggetto giuridico — anche la protezione offerta all'esercizio del credito dall'articolo 47 della Carta fondamentale.

Ebbene, 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'articolo 644 del codice penale a rendere la fattispecie esente da quelle perplessità di insufficiente determinatezza che, in passato, erano state adombrate al suo riguardo. Stabilisce infatti l'articolo 2 della legge 108 del 1996 che ogni trimestre il Ministro del tesoro, avvalendosi della Banca d'Italia e dell'Ufficio italiano dei cambi, rileva il tasso effettivo globale medio degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari, iscritti negli elenchi di cui agli articoli 106 e 107 del decreto legislativo 385 del 1993, nel corso del trimestre precedente, per operazioni della stessa natura e ne dispone la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale.

Un decreto annuale del Ministro del Tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi, classifica le operazioni per categorie omogenee, tenuto conto della natura, dell'oggetto, dell'importo, della durata, dei rischi e delle garanzie. La pubblicità della classificazione delle operazioni e dei tassi prevista dai commi 1 e 2 dell'articolo 2 è poi curata dalle banche e dagli intermediari.

Il limite infine oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, a norma dell'articolo 644, comma 3, del codice penale, è

stabilito dal tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale, ai sensi del comma 1 dello stesso articolo 2, relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà.

La prima classificazione è avvenuta con decreto ministeriale 23 settembre 1996, che ha fissato otto categorie di operazioni; l'ultima risulta esser stata effettuata con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 18 settembre 2002, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale 227 del 27 settembre 2002, ed ha individuato nove categorie di operazioni. 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. Ne deriva pertanto la piena rispondenza del sistema al principio di stretta legalità sancito dall'articolo 25, secondo comma, della Costituzione, e, di conseguenza, palesemente infondati si rivelano anche i dubbi di legittimità costituzionale che il ricorrente ha formulato con riferimento all'articolo 3 della medesima Carta, sul rilievo — per quel che si è detto addirittura da ribaltare — che la riforma avrebbe fatto venir meno la *dimensione offensiva reale* del delitto di usura.

Non si può non osservare come la Banca d'Italia, una particolarissima e strana SpA di proprietà di molte banche (tra cui molti degli odierni imputati sono funzionari, dirigenti e presidenti), abbia escluso (nel paragrafo C4 sul *trattamento degli oneri e delle spese* delle istruzioni diramate con nota 37455 del 3 ottobre 1996) dalla rilevazione del Tasso Effettivo Globale Medio, oltre alle imposte e tasse, anche il recupero delle spese — pur se sostenute per servizi forniti da terzi — spese legali ed assimilate, interessi di mora, addebiti per tenuta conto, spese per assicurazioni, in perfetto apparente contrasto con il dettato della legge 108 del 1996. Tale operazione certo *contra legem* si potrebbe comprendere solo considerando la preoccupazione della Vigilanza di indicare il più fedelmente una misura rappresentativa omogenea e generalizzata dei tassi di mercato eliminando le peculiarità del singolo caso.

In ogni caso questa parte delle istruzioni non può fornire il destro, invocando una pretestuosa omogeneità e generalità di metodo, per sottrarre arbitrariamente dal computo del TEG oneri che secondo la legge vanno computati.

Se qualche dubbio dovesse persistere, valga la sentenza 5286 del 2 aprile 2000 della Suprema Corte che così si esprime sugli interessi di mora, esclusi dal calcolo del TEG nelle Istruzioni della Banca d'Italia, secondo cui ... *non v'è ragione per escluderne l'applicabilità anche nell'ipotesi di assunzione dell'obbligazione di corrispondere interessi moratori, risultati di gran lunga accedenti lo stesso tasso soglia.*

Infatti la legge 108 del 1996 ha individuato un unico criterio ai fini dell'accertamento del carattere usurario degli interessi (la formulazione dell'articolo 1, comma 3, ha valore assoluto in tal senso) e che ... *nel sistema era già presente un principio di omogeneità di trattamento degli interessi, pur nella diversità di funzione, come emerge anche dell'articolo 1224 c.c., comma 1, nella parte in cui prevede che se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura.* Così ... *il ritardo colpevole, poi, non giustifica di per sé il permanere della validità di un'obbligazione così onerosa e contraria al principio generale posto dalla legge.*

Nello stesso senso si esprime la Corte Costituzionale nella decisione 29 del 25 febbraio 2002.

D'altronde all'inizio del punto C4 è la stessa Banca d'Italia a rammentare che ... *ai sensi della legge il calcolo del tasso deve tener conto delle commissioni, remunerazioni, ma qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito.*

Ora, per quanto sinora detto e per il rispetto del principio della legalità, appare evidente che le *Istruzioni* della Banca d'Italia debbano essere interpretate alla luce della legge 108 del 1996, e non viceversa: ecco perché la Magistratura, nonostante che gli interessi di mora ([25]) sono esclusi dalla Banca

([25]) La norma di interpretazione autentica di cui all'articolo 1 della legge 24 del 28 febbraio 2001 stabilisce che la natura usuraria degli interessi deve essere valutata avuto riguardo unicamente al limite di legge fissato al momento della conclusione del contratto e si applica esclusiva-

d'Italia dalla rilevazione del TEG, include in detta voce ogni remunerazione a qualsiasi titolo dovuta ad eccezione delle sole imposte e tasse.

Il paragrafo C5 del terzo capitolo delle Istruzioni della Banca d'Italia (Oggetto della rilevazione. Calcolo dei tassi) si apre con la seguente affermazione: ... *la commissione di massimo scoperto non entra nel calcolo del TEG. Essa viene rilevata separatamente, espressa in termini percentuali.*

Il paragrafo si conclude indicando ... *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.* Nelle *istruzioni* emanate nel luglio 2001 e dicembre 2002 tra i due capoversi si è aggiunto un corsivo dedicato al tentativo di definire sinteticamente cosa effettivamente sia la commissione sul massimo scoperto e come essa si applichi.

La prima affermazione sul fatto che la commissione sul massimo scoperto non rientrerebbe nel calcolo del TEG è frequentemente usata strumentalmente dai legali di parte bancaria quale pretesto per chiedere in sede di giudizio che detto onere sia escluso dal computo del TEG (ai sensi della legge 108 del 1996).

Si tratta ovviamente di una posizione aberrante.

La fatale conseguenza di tale interpretazione porterebbe al verificarsi di un'usura legale; infatti, se ciò fosse vero, le Banche potrebbero lecitamente praticare bassi interessi nominali ed esigere una commissione sul massimo scoperto del 20% o 30%.

---

mente agli interessi dovuti in base ad un contratto di mutuo; pertanto la clausola determinativa degli interessi moratori, pattuita in un contratto di apertura di credito in conto corrente, qualora gli interessi divengano usurari in seguito ad una diminuzione del tasso soglia dell'usura, verificatasi successivamente alla conclusione del contratto stesso, deve ritenersi affetta da nullità parziale, con conseguente riduzione automatica del tasso degli interessi a quello corrispondente al tasso-soglia di volta in volta rilevato. Si veda la sentenza della Corte di Appello di Milano, 6 marzo 2002, Merlin c. Soc. Intesa gestione crediti, Giur. it., 2003, p. 93, nota di PANDOLFINI.

Seguendo analogo criterio interpretativo, con riferimento alla formula del TEG per il conto corrente che rileva l'incidenza delle spese solo sul fido accordato, avremo che, se ad un cliente è concessa una apertura di credito con scoperto in conto corrente di euro cento, la banca potrebbe addebitargli oneri spropositati, in caso di sconfinamento, senza incorrere nei rigori della legge 108 del 1996.

Oppure, visto che al terzo capitolo, paragrafo C4, lettera d, delle medesime *Istruzioni* della Banca d'Italia sono esclusi dal calcolo del TEG gli interessi di mora, le banche sarebbero autorizzate a richiedere al cliente interessi moratori del 50% e non sarebbero da considerarsi usurari.

Eppure proprio in relazione agli interessi moratori la pronuncia della Corte Costituzionale 29 del 25 febbraio 2002 sulla parziale legittimità costituzionale della legge 24 del 2001 ha fugato ogni dubbio interpretativo pronunciandosi per comprendere *anche* gli interessi moratori tra le componenti del TEG rilevato, da confrontare con il tasso soglia, stabilendo che ... *va in ogni caso osservato* — ed il rilievo appare in sé decisivo — *che il riferimento, contenuto nell'articolo 1, comma 1, del decreto-legge 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.*

Le Istruzioni della Banca d'Italia sono dunque su dette tematiche ambigue e non si sa fino a che punto volutamente ambigue: tuttavia l'ambiguità non può impedire la corretta applicazione della legge 108 del 1996.

A proposito del calcolo della commissione di massimo scoperto nel calcolo del TEG il Tribunale Penale di Palmi (Manzoni) il 29 ottobre 2004 ha così statuito: ... *ai fini della configurabilità del reato di usura è doveroso valutare la commissione di massimo scoperto, atteso che la legge prevede la possibilità di vantaggi usurari a prescindere del superamento dalla soglia di interesse limite, poiché è necessario che i tassi usurari siano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria, tenendo presente le modalità del fatto e dal tasso medio praticato per operazioni similari.*

In realtà la ragione della differenziazione tra la rilevazione del tasso d'interesse propriamente detto (TEG) e la determinazione dell'ammontare della commissione sul massimo scoperto risiede proprio nella diversa modalità di calcolo dell'interesse rispetto a quest'ultima: il TEG, espresso nella nota formula dell'interesse semplice (cioè senza alcuna capitalizzazione composta), si richiama ai principi civilistici della maturazione dei frutti civili, che avviene giorno per giorno, mentre la CMS deve essere rilevata in base al punto massimo di scoperto del conto nel trimestre considerato.

*Considerazioni circa la CMS e l'usura.*

La CMS è un onere, assimilabile alle imposte e tasse, oppure un guadagno, un lucro per la banca?

È ovviamente un lucro ... e che lucro!

La CMS, come si è detto, viene rilevata separatamente, espressa in termini percentuali (si confrontino le istruzioni operative dettate dalla Banca d'Italia) e per lungo tempo è rimasta un dato a sé.

Tale commissione, da una recente sentenza della Corte di Cassazione (Cass. civ., sez. I, 870 del 18 gennaio 2006) è stata definita come la remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma.

La migliore dottrina([26]) sostiene che la commissione *ha carattere di corrispettivo dell'obbligo della banca di tenere a disposizione (del cliente) una determinata somma e per un tempo determinato*.

Da ciò discende che essa va calcolata o sull'intera somma messa a disposizione della banca ovvero sulla somma rimasta disponibile in quel dato momento e non utilizzata dal cliente.

La banca infatti nel momento in cui assume l'obbligo di tenere a disposizione del cliente una determinata somma di denaro, per un tempo determinato, destina quella determinata somma a quell'utente per la durata dell'affidamento, a prescindere della sua effettiva utilizzazione, poiché deve tenerla

([26]) Cfr. MOLLE G., *I contratti bancari*, Tratt. dir. civ. com., Milano, 1981, p. 231.

a disposizione di quel cliente (che la può utilizzare totalmente, ma anche parzialmente, in qualsiasi momento lo decida).

La natura della CMS, come storicamente ed originariamente disegnata, imporrebbe che la banca percepisca una commissione sull'intera somma affidata (ad esempio cinque milioni) anche nel caso che il cliente non utilizzi alcuna delle somme messe a sua disposizione dall'istituto di credito.

Nell'ipotesi che il cliente invece utilizza solo in parte (tre milioni) la somma affidata (cinque milioni), la banca dovrebbe percepire un interesse corrispettivo per la somma utilizzata (tre milioni) ed una commissione per la residua somma tenuta a disposizione (due milioni).

Oggi però contrariamente alla sua natura la CMS non viene calcolata sulla somma affidata o rimasta disponibile, bensì, al contrario, sulla somma massima utilizzata nel periodo (solitamente il trimestre) e per tutti i giorni del periodo di riferimento; in particolare, la citata dottrina sostiene che la CMS è ... *conteggiata ad ogni chiusura di conto ... in una misura percentuale sul massimo scoperto del periodo considerato e cioè sull'esposizione massima effettivamente raggiunta*.

Tale commissione dunque nella *tecnica delle banche* (ci piacerebbe poterla chiamare *tecnica bancaria*) viene definita come il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto del conto. Tale compenso — che di norma viene applicato allorché il saldo del cliente risulti a debito per oltre un determinato numero di giorni — viene calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento.

Il calcolo della percentuale di CMS deve essere effettuato per ogni singola posizione, rapportando l'importo della commissione effettiva percepita dall'istituto di credito all'ammontare del saldo di conto corrente, che rappresenta il massimo scoperto, sul quale è stata applicata la commissione. La commissione massimo scoperto quindi è rilevata trimestralmente separatamente in nota ai decreti ministeriali attuativi della legge 108 del 1996.

In verità la inclusione nel calcolo del TEG discende proprio dalla lettura sistematica della legge 108 del 1996; mentre, l'esclusione della CMS dipende dalle circolari di Bankitalia (istruzioni per la rilevazione del tasso globale medio ai sensi della Legge sull'usura). La tesi secondo cui pare corretta l'inclusione della CMS nel calcolo del TEG deriva, in ultimo e tra l'altro, da un nuovo disegno di Legge (ddl Bersani) che prevede all'articolo 31, comma 2, che *le commissioni, interessi e provvigioni che prevedono una remunerazione per la banca per il prelievo di somme, rilevano ai fini dei tassi usurari* ([27]).

A ciò rileva aggiungere che anche con una recentissima risposta, resa ad una interrogazione parlamentare (5-00529 del 2006), il Governo non ha potuto esprimere considerazioni circa l'esclusione della CMS dal calcolo del TEGM: *secondo il ministero dell'economia guidato da Tommaso Padoa-Schioppa, infatti, la CMS deve essere valutata solo dal giudice in base all'andamento effettivo del rapporto. La CMS non può rientrare nel calcolo del TEGM perché la modalità di calcolo della stessa non ne permette la rilevazione ex ante, e in mancanza di un intervento del legislatore le istruzioni della Banca d'Italia sono l'unico riferimento utile per il calcolo tecnico del TEGM* ([28]).

Gli intermediari, come le banche, che sono i destinatari professionali della normativa e delle circolari applicative della legge 108 del 96, infatti non possono, e non potevano, non essere a conoscenza di quali effetti producesse il diverso trattamento della CMS.

Ed infatti proprio l'esclusione artificiosa della CMS dal calcolo del TEGM ha determinato le variazioni degli interessi in ribasso, con aumento corrispondente delle CMS: è stato un comodo mezzo usato dalle banche per eludere la normativa sull'usura unitamente all'interesse moratorio.

In virtù di questa precisa presa di posizione della Giurisprudenza, fedele al dettato dell'articolo 644-*ter* del codice penale (che esclude dal calcolo del costo del credito solo le imposte e tasse, ricomprendendo qualsiasi altra remunerazione),

---

([27]) Cfr. Bongi A., *Massimo scoperto stop in due mesi*, Italiaoggi, 3 febbraio 2007, p. 50.

([28]) Cfr. Bargelli E., *Usura, calcolo da fare caso per caso*, Italiaoggi, 23 dicembre 2006, p. 26.

la Banca d'Italia ha dovuto clamorosamente ritornare sui suoi passi ([29]).

---

([29]) *Banca d'Italia, vigilanza creditizia e finanziaria del 2 dicembre 2005, ai capi delle filiali, oggetto: commissioni di massimo scoperto. Come è noto la legge 108 del 1996 ha apportato significative modifiche al regime penale del delitto di usura introducendo un parametro di riferimento per la valutazione dell'usurarietà degli interessi. Le soglie d'usura sono fissate nella misura del 50% in aumento rispetto ai tassi effettivi globali medi praticati per le diverse operazioni di credito dalle banche e dagli intermediari finanziari, rilevati dalla Banca d'Italia e dall'ufficio dei cambi e pubblicati con cadenza trimestrale con decreto del Ministero dell'Economia. L'applicazione di condizioni eventualmente usuraie da parte di un intermediario è di norma verificata sulla base del contenuto delle istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura (pubblicate nella versione aggiornata sulla Gazzetta Ufficiale dell'8 gennaio 2003). Lo scrupoloso rispetto delle istruzioni assicura, pertanto, l'univocità dei comportamenti da parte degli operatori e la confrontabilità tra il tasso in concreto applicato e la relativa soglia di legge. In tal senso depone il crescente interesse della magistratura, dei consulenti tecnici e degli organi investigativi sulle metodologie adottate nella rilevazione. La legge sull'usura ha fin dall'inizio della sua applicazione posto numerosi problemi interpretativi (appare sufficiente ricordare la problematica dei finanziamenti, già stipulati al momento dell'entrata in vigore dei limiti, regolari a tassi superiori alle soglie di legge, che ha avuto soluzione con l'intervento della legge di interpretazione autentica 24 del 2001). Ciò ha comportato la sottoposizione al vaglio dell'autorità giudiziaria di un numero crescente di questioni, con maggiori rischi reputazionali per il sistema bancario e finanziario; sono elevati, poi, i rischi operativi, connessi a errate applicazioni della disciplina suscettibili di determinare occasionali e modesti superi dei limiti normativi. Da ultimo, nell'ambito di contatti intercorsi con le autorità inquirenti e dall'esame dei dati trasmessi dai soggetti vigilati nel quadro della rilevazione, sono emersi dubbi interpretativi in merito all'eventuale impatto sulle condizioni economiche complessivamente applicate alla clientela della commissione di massimo scoperto, come è noto oggetto di specifica rilevazione. In tale ambito, ferma restando la competenza esclusiva della magistratura nella valutazione dei casi concreti e al fine di agevolare, per il futuro, le verifiche da parte delle banche e degli intermediari finanziari, si riporta, in allegato, uno schema operativo elaborato dalla Banca d'Italia per valutare l'impatto dell'applicazione della commissione di massimo scoperto sulle condizioni complessivamente praticate; detto schema è conforme ad alcuni recenti orientamenti giurisprudenziali. Nel pregare codeste Direzioni di voler curare le conseguenti comunicazioni alle banche e agli intermediari finanziari iscritti nell'elenco speciale di rispettiva competenza, si inviano distinti saluti.* Commissione di massimo scoperto. Le *istruzioni per la rilevazione* prevedono (al punto C3) che — per le operazioni di apertura di credito in conto corrente, di finanziamenti per anticipi su crediti e documenti e di factoring (si tratta delle uniche categorie di operazioni per le

La circolare 12 del 2 dicembre 2005 (Doc. 1)([30]), finalmente fa *entrare in gioco* la commissione di massimo scoperto,

---

quali è applicabile, secondo le *istruzioni per la rilevazione*, la commissione di massimo scoperto cfr. punto 5) — il tasso effettivo globale (TEG) si ottiene sommando gli interessi, rapportati ai saldi liquidi, con gli oneri, calcolati in percentuale sull'accordato. La formula è la seguente: TEG = interessi X36.500/numeri debitori+oneri x 100/accordato. Le istruzioni specificano il contenuto di ciascun elemento delle formule. In base al successivo punto c5 la commissione di massimo scoperto (infra CMS) non rientra nel calcolo del TEG ed è rilevata separatamente;la misura media rilevata, espressa in termini percentuali, è riportata in calce nelle tabelle dei tassi. La scelta 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. Essa infatti rappresenta il compenso corrisposto dal cliente in relazione all'onere che l'intermediario sostiene per far fronte all'eventualità che venga aumentato lo scoperto di conto. All'indicato punto c5 delle istruzioni si chiarisce che la *...commissione nella tecnica bancaria viene definita come il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto del conto. Tale compenso-che di norma viene applicato allorché il saldo del cliente risulti a debito per oltre un determinato numero di giorni-viene calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento*. In tale contesto la verifica del rispetto delle soglie di legge da parte di ciascun intermediario richiede: il calcolo del tasso in concreto praticato — sommando gli interessi rapportati ai numeri debitori e gli oneri in percentuale sull'accordato secondo le metodologie indicate al punto C3 — e il raffronto di tale tasso con la relativa soglia di legge; il confronto tra l'ammontare percentuale della CMS praticata e l'entità massima della CMS (CMS soglia), desunta aumentando del 50% l'entità della CMS media pubblicata nelle tabelle. L'individuazione di eventuali superi richiede l'attivazione di interventi per la loro eliminazione prima della relativa applicazione alla clientela. Peraltro l'applicazione di commissioni che superano l'entità della CMS soglia non determina di per se l'usurarietà del rapporto, che va invece desunta da una valutazione complessiva delle condizioni applicate. A tal fine, per ciascun trimestre l'importo della CMS percepita in eccesso va confrontato con l'ammontare degli interessi (ulteriori rispetto a quelli in concreto praticati)che la banca avrebbe potuto richiedere fino ad arrivare alle soglie di volta in volta vigenti (margine). Tale margine è calcolato, per ciascun trimestre, sottraendo dagli interessi massimi che la banca avrebbe potuto richiedere (calcolato con la seguente formula: interessi = Tasso Soglia + Oneri X 100/Accordato) x Numeri Debitori/36500 quelli effettivamente richiesti. 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 legge.

([30]) Richiamo Di via Nazionale Su Tassi D'Interesse Per Conti In

che fino a questa data era rimasta una rilevazione dimenticata: così una lettera inviata dalla Banca d'Italia a tutti i capi delle filiali di tutte le banche ha acceso i riflettori su un gravosissimo costo che per anni ha consentito alle banche di lucrare illeciti guadagni (vedi nota sub. 1 per il testo integrale).

---

Rosso. Roma, 18 febbraio 2006. Lettera inviata a trentamila istituti bancari per dare lumi sulle commissioni di massimo scoperto, vale a dire sugli oneri imposti ai clienti il cui conto corrente finisce in rosso. A mandarla, lo scorso 2 dicembre, è stata la Banca d'Italia, preoccupata per le difficoltà interpretative della legge sull'usura del 1996. Una lettera che però lascia scettica l'Adusbef, secondo cui l'iniziativa è stata presa solo *per limitare i danni delle inchieste penali a carico delle banche che porteranno a sicure condanne per aver valicato i limiti di legge*. La lettera uscita da Palazzo Koch, in effetti, fa riferimento proprio al fatto che la difficoltà interpretativa della legge *ha comportato la sottoposizione al vaglio dell'autorità giudiziaria di un numero crescente di questioni, con maggiori rischi reputazionali per il sistema bancario e finanziario*, senza contare che *sono elevati i rischi operativi connessi a errate applicazioni della disciplina suscettibili di determinare occasionali e modesti superamenti dei limiti normativi*. Bankitalia, insomma, si preoccupa per l'immagine delle banche, ma anche della difficoltà di calcolo che effettivamente può trarre in errore il personale degli istituti. Quindi, *ferma restando la competenza esclusiva della magistratura nella valutazione dei casi concreti e al fine di agevolare per il futuro le verifiche da parte delle banche e degli intermediari finanziari*, via Nazionale offre in allegato alla lettera uno schema operativo, conforme ad alcuni recenti orientamenti giurisprudenziali, per valutare l'impatto delle applicazioni della commissione di massimo scoperto sulle condizioni complessivamente praticate. Lo schema ricorda quando e come va applicata la commissione sui conti finiti in rosso, in che modo calcolarla, cosa fare e come intervenire in caso venga superata la soglia di usura fissata dalla legge. *La Banca d'Italia* — commenta il presidente dell'Adusbef Elio Lannutti — *per limitare i danni delle inchieste giudiziarie penali che in tutta Italia pendono a carico delle banche, cerca di correre ai ripari con una circolare*. L'associazione dei consumatori, che si occupa in special modo proprio delle questioni bancarie, ricorda che *su un prestito erogato a un cliente, oltre al tasso applicato, mettiamo del 10%, grava una commissione di massimo scoperto trimestrale, fissata a una media dell'1% (casi non rari anche dell'1,5%) che, portando quel tasso al 14% l'anno, supera la soglia usuraria per tipologia di prestito rilevata ogni trimestre con l'aggiunta del 50% in più sulla media dei tassi*. Tra le inchieste giudiziarie citate dall'Adusbef, figura in particolare quella di Palmi, dove la procura ha chiesto il rinvio a giudizio per usura dei vertici di alcune banche di primaria importanza. L'inchiesta è nata da un esposto del gruppo imprenditoriale De Masi, operante nella piana di Gioia Tauro, secondo il quale i tassi di interesse sui propri conti, con l'applicazione della commissione di massimo scoperto, superavano i limiti di legge (ANSA).

La stampa ha fatto in modo che il contenuto di Istruzioni, Circolari e Gazzette speciali fosse finalmente reso pubblico e portato a conoscenza dei cittadini.

Ma vi è di più.

*A sorpresa*, allegato al Decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze — Dipartimento del Tesoro, Direzione V — del 15 marzo 2006, avente ad oggetto i tassi effettivi globali medi relativi al trimestre dal 1° ottobre 2005 al 31 dicembre 2005, spunta, in una *Nota metodologica* sulla *Rilevazione dei tassi di interesse effettivi globali medi ai fini della legge sull'usura*, un paragrafo dedicato alla *Rilevazione degli interessi di mora* ([31]).

Come è consuetudine della Banca d'Italia non si evidenzia, nella nota metodologica, quale siano funzione e finalità della rilevazione poiché non sono esplicati utilizzo e modalità del computo dello stesso ai fini dell'usura e il motivo per cui gli interessi di mora si rilevino a parte dal TEG, malgrado, per costante ed univoca Giurisprudenza, essi facciano parte del costo del denaro, sottoposto alla normativa dell'usura.

Tuttavia è significativo che il problema degli interessi di mora si sia posto.

In ogni caso questa parte delle *Istruzioni* non può fornire il destro, invocando una pretestuosa omogeneità di metodo, per sottrarre arbitrariamente dal computo del TEG oneri che secondo la legge vanno computati.

Il fatale corollario di tale interpretazione è la virtuale dilatazione del limite del tasso di soglia, con il conseguente verificarsi di una usura legale.

---

([31]) RILEVAZIONE DEGLI INTERESSI DI MORA: La Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi hanno proceduto ad una rilevazione statistica riguardante la misura media degli interessi di mora stabiliti contrattualmente. Alla rilevazione è stato interessato un campione di banche e di società finanziarie individuato sulla base della distribuzione territoriale e della ripartizione tra le categorie istituzionali. In relazione ai contratti accesi nel terzo trimestre del 2001 sono state verificate le condizioni previste contrattualmente; per le aperture di credito in conto corrente sono state rilevate le condizioni previste nei casi di revoca del fido per tutte le operazioni in essere. In relazione al complesso delle operazioni, il valore della maggiorazione percentuale media è stato posto a confronto con il tasso medio rilevato.

Infatti se ciò fosse vero le Banche potrebbero lecitamente praticare bassi interessi nominali ed esigere una commissione sul massimo scoperto del 20% o 30% oppure pretendere dai più bisognosi tassi di mora stratosferici.

Per concludere sul punto si richiama l'ordinanza del 14 novembre 2006 del giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Napoli (Ufficio XI, Morello) nel procedimento penale 18082 del 2005.

Quanto alla configurabilità del reato di usura in relazione all'ammontare degli interessi complessivi da corrispondere all'esito di stipula di contratto di fido fra cliente e banca, il pubblico ministero, partendo dall'erroneo presupposto che della *commissione di massimo scoperto* (CMS) non va tenuto alcun conto nella determinazione dell'usurarietà del tasso preteso dalla banca, ha richiesto l'archiviazione per infondatezza della notizia di reato.

Ma tale infondatezza può rivelarsi solo dopo aver compiuto la *valutazione complessiva delle condizioni applicate* dalla banca nel caso specifico, tenendo conto sia della percentuale dell'interesse pratico sul fido concesso, sia della percentuale aggiuntiva relativa al CMS, perché non si può consentire l'aggiramento delle regole sull'usura fissate dal comma 4 dell'articolo 644 del codice penale con cavillose argomentazioni, contrarie non solo allo spirito della legge, ma alla stessa lettera, laddove la disposizione citata precisa che ... *per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo*.

Per tali motivi, essendo necessarie ulteriori indagini al fine di accertare se le condizioni complessive applicate dalla banca, comprensive anche delle percentuali pretese per commissione di massimo scoperto, configurino il reato di usura, non può essere accolta la richiesta di archiviazione, fattispecie in cui il denunciante, legale rappresentante di una società in accomandita semplice (S.a.s.), esponeva di aver stipulato un contratto di fido con la Banca X per l'importo di euro *tot*, con interessi nominali sul fido dell'11,25% oltre alle commissioni trimestrali di massimo scoperto dello 0,125%, ma la banca nel corso dell'esecuzione del contratto aveva completamente disatteso le condizioni pattuite, finendo col pretendere interessi usurari.

Assumeva infatti il denunciante che la banca aveva illegittimamente ed inopinatamente elevato i tassi di interesse prima applicati fino a raggiungere il 25% comprensivo anche delle commissioni di massimo scoperto, mentre la soglia del tasso di usura era del 14%, nel senso che, pur mantenendo il tasso di interesse al di sotto della soglia usuraria, aveva elevato in modo abnorme le commissioni di massimo scoperto, passando dallo 0,125% pattuito all'1,125% trimestralmente, pretendendo in tal modo una somma di gran lunga superiore a quella dovuta.

Il giudice per le indagini preliminari, nell'ordinanza reiettiva di richiesta di archiviazione testualmente rilevava che la *commissione di massimo scoperto* (CMS) è ritenuta dalla giurisprudenza civile come ... *il corrispettivo destinato a remunerare la specifica prestazione della banca consistente nella immediata ed integrale messa a disposizione dei fondi di cui all'apertura di credito, con il conseguente obbligo per la banca di erogare il credito e semplice richiesta del cliente.*

Si aggiunge che ... *in maniera anomala rispetto alla sua funzione, viene calcolata non sull'importo del fido accordato, ma sul massimo saldo dare del cliente, con riferimento a ciascun periodo di liquidazione degli interessi.*

Conclude la giurisprudenza predetta che essa ... *non costituisce una componente degli interessi o una modalità del loro calcolo, essendo destinata ad operare su un piano diverso ed a remunerare una diversa controprestazione della banca.*

In tal modo considerata — si aggiunge da altri — si tratta piuttosto di una *commissione di massimo affidamento*, perché, derivando l'onere della clausola dell'avere la banca tenuto a disposizione del cliente una certa somma per un certo periodo di tempo, dovrebbe essere applicata non in caso di utilizzazione dell'apertura di credito ma nel caso opposto.

Ma, osserva la giurisprudenza, la CMS non può avere la causa di una commissione di affidamento, giacché il cliente che utilizza l'apertura di credito si trova nell'impossibilità di rifiutare gli oneri conseguenti all'utilizzazione dell'apertura di credito, per cui la CMS è nulla per assenza di una sua causa giustificatrice.

La dottrina ha tratto ormai la conclusione che, nella sua applicazione pratica, la CMS svolge la funzione di accessorio

dell'interesse in quanto, in caso di utilizzazione del fido, il cliente deve corrispondere alla banca non solo gli interessi calcolati sulla somma utilizzata, ma anche tale ulteriore percentuale calcolata sulla somma concretamente utilizzata e, perciò, pur sempre un ulteriore interesse.

Nelle istruzioni agli organi dipendenti, contenute nel Bollettino di Vigilanza 12 del dicembre 2005, la Banca d'Italia ha precisato che il CMS ... *rappresenta il compenso corrisposto dal cliente all'onere che l'intermediario sostiene per far fronte all'eventualità che venga aumentato lo scoperto di conto*. In tale contesto la verifica del rispetto delle soglie di legge da parte di ciascun intermediario richiede:

— il calcolo del tasso in concreto praticato ed il raffronto di tale tasso con la relativa soglia di legge;

— il confronto tra l'ammontare percentuale della c.m.s. praticata e l'entità massima di CMS applicabile (CMS *soglia*), desunta aumentando del 50% l'entità della CMS media pubblicata nelle tabelle.

Peraltro l'applicazione di commissioni che superano l'entità della CMS *soglia* non determina di per sé l'usurarietà del rapporto, che va invece desunta da una valutazione complessiva delle condizioni applicate.

Il giudice per le indagini preliminari concludeva come sopra riportato.

*Considerazioni circa l'interesse moratorio e l'usura.*

L'interesse moratorio è un onere, assimilabile alle imposte e tasse, oppure un guadagno, un lucro per la banca?

È ovviamente un lucro, e che lucro!

Ma il Ministero dell'Economia e delle Finanze, sul solito *input* della Banca d'Italia, con decreto datato 25 marzo 2003 — pubblicato in Gazzetta Ufficiale 75 del 31 marzo 2003 — non solo ha provveduto a rilevare il tasso effettivo globale medio ai fini dell'usura relativamente al trimestre aprile-giugno 2003, in ossequio a quanto disposto dall'articolo 2, comma 1, della legge 108 del 7 marzo 1996, ma rispetto ai precedenti ha stabilito che il tasso effettivo globale medio, così come rilevato per le diverse operazioni indicate, non si applica agli interessi moratori e cioè a quelli dovuti in caso di ritardato pagamento.

In particolare così ha precisato l'articolo 3, comma 4, del decreto in esame: ... *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. L'indagine statistica condotta a fini conoscitivi dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio italiano dei cambi ha rilevato che, con riferimento al complesso delle operazioni facenti capo al campione di intermediari considerato, la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali.*

Quanto sopra a differenza di ciò che aveva sancito la giurisprudenza più recente in tema di interessi corrispettivi ([32]).

Per quanto attiene gli interessi dovuti in caso di ritardo nel pagamento, parte della giurisprudenza negli ultimi anni aveva ritenuto che la disciplina sull'usura di cui alla legge 108 del 1996 si applicasse anche agli interessi moratori, i quali pertanto non dovevano superare — per essere ritenuti usurari — il limite stabilito dal tasso effettivo globale medio aumentato della metà ([33]).

Pertanto dapprima la legge 24 del 2001 e successivamente il decreto ministeriale del 25 marzo 2003, benché di efficacia limitata al periodo aprile-giugno 2003, hanno contraddetto i principi giurisprudenziali diffusisi negli ultimi anni e la legge 108 del 1996, con la nuova formulazione dell'articolo 644 del codice penale.

L'articolo 3, comma 4, del decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze del 25 marzo 2003 ha stabilito altresì, con ulteriore innovazione rispetto ai precedenti provvedimenti di rilevazione ministeriale, che l'indagine statistica condotta a fini conoscitivi dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio Italiano dei Cambi, ha rilevato che la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali.

Sono quindi stati stabiliti i criteri per la determinazione del tasso effettivo globale medio relativo agli interessi moratori, il quale è — almeno per il trimestre aprile-giugno 2003

([32]) Cass. civ., 1126, 5286, 14899 del 2000.

([33]) Trib. Campobasso 3 ottobre 2000; Trib. Napoli 19 maggio 2000; Trib. Roma 10 luglio 1998; Trib. Parma 7 agosto 2000.

— pari alla percentuale del TEGM stabilita per gli interessi corrispettivi nelle diverse operazioni, aumentata però del 2,1 per cento.

In conclusione, se ai fini della determinazione degli interessi corrispettivi usurari, ai sensi dell'articolo 2, comma 4, della legge 108 del 7 marzo 1996, i tassi riportati nel decreto di rilevazione devono essere maggiorati della metà; invece per quanto attiene gli interessi moratori usurari occorrerà aumentare del 2,1 per cento il criterio stabilito per la determinazione degli interessi corrispettivi usurari.

Inutile dire che proprio l'esclusione artificiosa dell'interesse di mora dal calcolo del TEGM ha determinato le variazioni degli interessi corrispettivi in ribasso, con aumento corrispondente degli interessi di mora: l'elusione del calcolo della CMS e dell'interesse di mora dal calcolo del TEGM è stato un comodo mezzo usato dalle banche per aggirare la normativa sull'usura aumentando i propri lucri a danno del portafoglio dell'utente dei servizi bancari.

In materia di applicazione di interessi usurari la verifica del rispetto del *tasso soglia* da parte dei tassi di interesse moratorio applicati dalla banca va eseguito aggiungendo la mora rilevata al tasso rilevato e poi operando la maggiorazione con il moltiplicatore 1,5 e non applicando il moltiplicatore di 1,5 al solo tasso ordinario rilevato e con l'aggiunta della mora successiva (che, in questo modo, non subisce la maggiorazione del moltiplicatore) ([34]).

Sulle remunerazioni dell'apertura di credito e sull'unilaterale gestione del rapporto da parte degli istituti di credito.

Le remunerazioni dell'apertura di credito in conto corrente stabilite dal contratto, tuttora uniformemente imposto alla clientela ([35]) sono:

---

([34]) Trib. Torino, sez. II, 3 novembre 2006.

([35]) ANSA-Roma, 22 marzo 2006. *Abuso da abolire*. Non usa mezzi termini il presidente dell'Antitrust, Antonio Catricalà, contro la prassi bancaria di modificare unilateralmente le condizioni contrattuali dei conti correnti. Un metodo sancito nel Testo unico bancario ma che, secondo il Garante per la concorrenza. va tutto a svantaggio dei clienti che vengono informati dei cambiamenti solo a cose fatte e per di più con metodi indiretti, ovvero con la pubblicazione delle modifiche in Gazzetta Ufficiale. Poco dopo è arrivata la replica del presidente dell'Abi, l'associazione bancaria,

— le competenze base, costituite dagli interessi ultralegali, dalla commissione sul massimo scoperto, dal gioco delle valute fittizie e dalle spese forfettarie;

— i meccanismi moltiplicativi delle competenze base, costituiti dall'anatocismo degli interessi ultralegali e derivanti dal gioco delle valute, dall'anatocismo della commissione del

---

Maurizio Sella, che in una nota spiega come stupisca *che si consideri un abuso il comportamento che rispetta una norma emanata dal Legislatore nel 1993 anche per ridurre i costi delle comunicazioni tra banche e clienti.* In ogni caso, continua Sella, l'Abi *lavora da tempo insieme con le associazioni dei consumatori per migliorare ulteriormente le previsioni dei contratti. Con l'obiettivo di rafforzare, nel segno della fiducia, le relazioni banche-clienti, famiglie e imprese.* L'oggetto delle critiche di Catricalà è proprio l'articolo 118 del Testo unico bancario che, ha spiegato il Garante, *consente di modificare in modo unilaterale le condizioni contrattuali a danno dei risparmiatori.* L'Antitrust sta approfondendo la questione dopo l'avvio dell'indagine conoscitiva sui costi dei conti correnti. Ma se l'indagine, ha continuato Catricalà, ha già spinto alcuni istituti ad eliminare i costi di chiusura dei conti, sulle modifiche contrattuali molto resta da fare. *Forse pensano che abbiamo scherzato — ha sottolineato il presidente dell'Antitrust — ma noi facciamo sul serio. La devono smettere con questo abuso. L'articolo 118 — ha insistito — deve sparire dall'ordinamento e i contratti dovranno essere improntati al mutuo consenso fra le parti.* L'idea di Catricalà è insomma quella di non permettere più modifiche unilaterali: *ci deve essere per i clienti la possibilità di recedere.* Il presidente dell'Autorità ha quindi ricordato il lavoro in corso per proseguire l'indagine sui costi: attualmente gli uffici dell'Authority stanno predisponendo un questionario che sarà distribuito agli istituti. *Deve essere chiaro e preciso, come rigoroso e trasparente deve essere il metodo dell'indagine — ha sottolineato Catricalà — perché la valutazione finale deve essere non attaccabile.* I tempi per portare a termine l'indagine non saranno comunque brevi e si dovranno attendere almeno 7-8 mesi. Le parole di Catricalà sono particolarmente piaciute alle Associazioni dei consumatori, che da tempo denunciano le modifiche apportate dalle banche. *Grazie Catricalà. Finalmente l'Antitrust riconosce le ragioni dei risparmiatori letteralmente saccheggiati.* — afferma l'Adusbef — *In base all'articolo 118 Fiorani ha potuto mettere le mani nelle tasche dei risparmiatori. Ora ci aspettiamo che le banche più dinamiche aboliscano questo metodo.*

ANSA-Roma, 26 maggio 2006. *Devono essere riviste le norme che consentono alle banche di modificare unilateralmente le condizioni contrattuali applicate alla clientela tramite la comunicazione in Gazzetta Ufficiale.* Lo afferma l'Antitrust in una segnalazione inviata a Governo, Parlamento, CICR e Bankitalia, in cui sottolinea come debba essere allungato il periodo per il diritto di recesso. La revisione della norma è il primo passo — spiega il garante — per eliminare la distorsione alla concorrenza.

massimo scoperto e l'imputazione anatocistica degli accreditamenti e degli addebitamenti fatta al capitale.

In verità tale fenomeno è riconducibile all'addebito in conto capitale degli interessi, della commissione sul massimo scoperto, delle valute, delle spese e commissioni varie e causato dal doppio meccanismo anatocistico trimestrale, costituito dagli interessi che moltiplicano se stessi e la commissione sul massimo scoperto e da quest'ultima, che moltiplica se stessa e gli interessi; mentre entrambi moltiplicano le valute e le altre voci di remunerazione per le Banche. Infine, ruolo non secondaria gioca l'imputazione degli accreditamenti e degli addebitamenti fatta sempre e solo al capitale. In tal modo, infatti, gli interessi non si estinguono mai.

Questo è quanto sancito dall'articolo 644 c.p.: la norma va applicata e non si può consentire ai poteri forti di aggirarne il dettato.

Ricordiamo solo a noi stessi che gli Istituti di credito, nel rapporto bancario, sono gli unici a determinare l'entità delle condizioni economiche (cfr. in tal senso l'articolo 118 del TUB) e dunque ogni loro decisione è presa con scienza e coscienza (ma su questa seconda qualità è lecito dubitare visto il modus operandi di alcuni funzionari) ([36]).

---

([36]) Le disposizioni che consentono alle banche di modificare le condizioni contrattuali applicate alla clientela tramite comunicazioni in Gazzetta Ufficiale e con soli 15 giorni validi per il diritto di recesso vanno riesaminate alla luce delle tutele previste dal codice al Consumo. Lo sottolinea l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in una segnalazione inviata ai Presidenti di Senato e Camera, al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Comitato Interministeriale del Credito e del Risparmio, al Ministro dell'Economia e delle Finanze e alla Banca d'Italia. La segnalazione, approvata dall'Autorità nella riunione del 24 maggio 2006, sottolinea come il riesame della normativa vigente sia essenziale per tutelare e promuovere nella maniera più efficace e opportuna la concorrenza nel settore bancario. L'Autorità sta infatti constatando come la concreta modalità di applicazione della disciplina in vigore comporti l'instaurarsi di ostacoli allo sviluppo concorrenziale del mercato dei servizi bancari. La riforma della normativa è peraltro solo un primo passo al quale dovrà seguire l'eliminazione di una serie di elementi problematici sulle politiche di offerta dei servizi da parte delle banche, emersi dai primi risultati dell'indagine conoscitiva avviata. La segnalazione esamina in particolare l'articolo 118 del decreto legislativo 385 dell'1 settembre 1993 (TUB) e la sua attuazione previ-

Pertanto il comportamento di imposizione dei tassi da parte del sistema bancario non può essere che doloso, stante

---

sta dalla delibera del Comitato Interministeriale del Credito e del Risparmio (CICR) del 4 marzo 2003 (Disciplina della trasparenza delle condizioni contrattuali delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari). In base a queste disposizioni le variazioni riguardanti tassi di interesse, prezzi e altre condizioni delle operazioni e dei servizi possono essere comunicate alla clientela in modo impersonale, con apposite inserzioni nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana. Dalla data di pubblicazione decorrono i 15 giorni utili ai fini dell'esercizio del diritto di recesso. Per l'Autorità si tratta di disposizioni che non appaiono pienamente conformi con quanto previsto dal Codice del Consumo, perché non contengono alcun riferimento al *giustificato motivo* che deve essere all'origine delle modifiche alla condizioni contrattuali e non prevedono una informazione adeguata con congruo preavviso verso il cliente per l'esercizio del diritto di recesso, i cui tempi sono eccessivamente ridotti. Nella segnalazione l'Autorità ricorda che in base al Codice del Consumo sono abusive, e quindi illecite, le clausole che impongono un significativo squilibrio a sfavore del consumatore nei diritti e negli obblighi derivanti dal contratto. Le disposizioni in esame, che peraltro non trovano analogie né nella normativa né nella prassi prevalente a livello internazionale, favoriscono il mantenimento di una situazione nella quale le banche detengono un potere di mercato tale da poter praticare condizioni di offerta peggiori di quelle che si realizzerebbero in presenza di una dinamica competitiva. La quasi totalità delle banche opera infatti nei limiti consentiti dalla normativa, sia pur con l'eccezione di alcuni istituti. In alcuni casi la modifica unilaterale viene utilizzata per l'introduzione di nuove voci di costo, talvolta per variazioni di carattere individuale e non generalizzate, oppure arrivando in alcuni casi a vere e proprie modifiche della stessa struttura del contratto. Il risultato è che, secondo i primi risultati dell'indagine conoscitiva, il numero di correntisti che si è concretamente avvalso del diritto di recesso previsto dall'articolo 118 è stato, nell'ultimo biennio, assolutamente marginale. Nella segnalazione l'Autorità sottolinea peraltro come le auspicabili modifiche normative non appaiono idonee a eliminare tutti gli ostacoli esistenti alla mobilità della clientela connessi ad altri profili normativi e di condotta delle banche. In particolare, sulla base dei primi dati acquisiti, l'Autorità evidenzia alcuni aspetti problematici che andrebbero rimossi: 1) la difficoltà, per la clientela bancaria, di conoscere le variazioni contrattuali e di comprenderne concretamente l'entità e l'impatto sulla spesa complessiva di tenuta del conto corrente; 2) gli impedimenti alla ricerca di condizioni di offerta alternative in tempi rapidi e con costi contenuti: le condizioni contrattuali di conto corrente presentano una elevata eterogeneità nelle voci di costo tali da rendere di difficile lettura il contenuto dei singoli contratti offerti dalle banche, limitando quindi la possibilità di comparare le diverse proposte contrattuali; 3) l'impossibilità, per il cliente, di fare affidamento su un contratto con

l'unilateralità delle decisioni ed il cartello (mancanza sostanziale di concorrenza) che di fatto si è venuto a formare.

In tema di usura l'errore di diritto scusabile è configurabile solo in presenza d'una oggettiva oscurità delle norme aventi incidenza sul precetto penale.

Conseguentemente non è scusabile l'errore riferibile al calcolo dell'ammontare degli interessi usurari, sulla base di quanto disposto dall'articolo 644 del codice penale, poiché trattasi di operazione che non presenta particolari difficoltà ([37]).

Non si può, ad esempio, comprendere come i direttori di filiale delle Banche non possano avere avuto un ruolo nel farsi dare e promettere interessi usurari, avendo sempre un margine di discrezionalità nella gestione dei rapporti economici con la clientela.

Ricostruiamo ora l'ipotesi classica in cui si potuto concretizza in banca una situazione usuraria.

Spesso si immagina in modo arcaico il funzionamento di una Banca, con il direttore ancora intento a redigere a penna, magari aiutandosi con una calcolatrice a manovella, gli estratti conto periodici da inviare alla clientela, calcolando ed applicando gli interessi, le spese e le commissioni varie.

In realtà i direttori di filiale raccolgono le domande ed i dati, quali i bilanci fiscali ed altre notizie, la cui fonte diretta può essere solo il cliente, ed istruiscono la pratica di fido. Tali

---

condizioni contrattuali con durata minima nota: la molteplicità delle variazioni unilaterali comunicate dalle banche, crea uno stato di incertezza sulla permanenza delle condizioni contrattuali prescelte che disincentiva la ricerca e il passaggio a migliori offerte alternative, che potrebbero anch'esse non essere durature; 4) il disincentivo al trasferimento verso altra banca a causa della difficoltà di esercitare il recesso con tempi e costi contenuti: i tempi e i costi di trasferimento del rapporto di conto corrente risultano strettamente dipendenti da numerosi diversi altri servizi offerti al correntista dalla medesima banca (domiciliazione delle utenze, carta di credito, eventuali finanziamenti e mutui, conto titoli, ecc.), ognuno dei quali, pur basandosi su un singolo rapporto contrattuale, cessa di regola di essere erogato in caso di recesso dal contratto di conto corrente. L'ulteriore incremento dei tempi e dei costi di uscita risulta spesso frutto di una scelta strategica delle banche che mina alla radice la stessa possibilità di mobilità dal lato della domanda.

([37]) Trib. Bologna, sezione II penale, sentenza 31 dell'8 maggio 2006.

elementi sono spediti all'ufficio fidi, che raccoglie dati ulteriori, quali ad esempio le visure catastali, ipotecarie tratte dall'Ufficio per il territorio competente (Conservatoria dei registri immobiliari) e le segnalazioni della Centrale dei Rischi (gestita da Bankitalia) per poi inviare il tutto al rispettivo organo deliberante.

Quanto alla quantificazione ed alla determinazione dell'ammontare degli interessi periodicamente richiesti e/o addebitati a remunerare i capitali prestati dalle Banche essa, ovviamente, non avviene nelle filiali periferiche ma attraverso una pratica centralizzata.

È utilizzando centri di elaborazione e di calcolo che sono emessi gli estratti conto periodici alla clientela, il cui contenuto i direttori di filiale apprendono solo dopo la loro emissione da parte dei CED. Gli estratti conto sono a loro volta elaborati da un software, programmato in modo tale da ottenere determinati risultati.

Ovviamente si programma un software (e lo scrivente ne ha fatti progettare due che sono in vendita con il suo libro: Trasparenza, Concorrenza e Soglie usurarie, edito da Simone nel 2004 ed utilizzato da alcuni CCTT di PM per eseguire perizie su conti corrente e mutui) in base ad un progetto che è commissionato da chi (nel nostro caso i dirigenti apicali delle Banche) vuole ottenere certi risultati.

Nell'era dell'informatica, l'affermazione che non si conoscono i risultati di un processo di calcolo pre-programmato farebbe sorridere.

Parimenti, susciterebbe ilarità e commiserazione chiunque affermasse che tali esiti di calcolo sono incontrollabili o causali o accidenti del destino quando si sa che è assai banale inserire un controllo che impedisca di calcolare, addebitare e richiedere un interesse eccessivo.

Dunque, i direttori di filiale — identificati spesso quali possibili responsabili dei fatti delittuosi denunciati — non sono assolutamente da ritenere tali.

Al contrario essi sono persone informate sui fatti. Informate, cioè, sulla situazione economica e finanziaria del correntista, sulla rappresentazione di tale situazione alle sedi centrali delle Banche, sulle modalità della concessione dei fidi, sulle modalità di compilazione calcolo ed emissione degli

estratti conto bancari e su pressoché tutte le circostanze ed i fatti inerenti le condotte delittuose denunciate.

Come anche il profano più prevenuto può vedere, alla dissimulazione, meglio, alla falsificazione dei costi corrisponde l'usurarietà degli interessi.

L'elemento del dolo è rappresentato sia da tale falsificazione della realtà contabile sia perché essa avviene in violazione degli articolo 81 e 82 che vietano l'abuso di posizione dominante che si traduce nell'applicazione alla clientela di prezzi non equi e, in definitiva, eccessivi ([38]).

Il richiamo alle tradizioni del diritto avversanti la pratica della capitalizzazione composta (anatocismo) aggiunge un elemento di dolo in più. Infatti è sempre stato noto che l'anatocismo potesse condurre all'interesse usurario. Questo fatto non poteva sfuggire a dei professionisti quali le Banche sono. La libertà economica dei contratti — nel caso specifico dei contratti bancari essa si tradurrebbe nell'applicare interessi, commissione sul massimo scoperto, valute, commissioni a vario titolo — ha dei limiti e tra questi uno dei principali posto dalla legge è l'usura, il divieto di farsi dare o promettere interessi, remunerazioni o vantaggi eccessivi in cambio del prestito finanziato al cliente. Dunque le Banche che hanno deciso di attuare la riscossione degli interessi con capitalizzazione trimestrale avevano un dovere in più al fine di esercitare un controllo assai serrato sugli estratti conto emessi per verificare che non contenessero l'addebito di interessi usurari.

Il reato d'usura è un reato istantaneo con effetto permanente. Di conseguenza, i responsabili sono da individuarsi tra coloro che hanno commesso originariamente il reato e tra coloro che sono i responsabili della sua permanenza. Vale a dire i responsabili apicali di ciascuna azienda di credito.

Circa poi l'esistenza o meno del dolo, è il caso di ricordare che con la revisione introdotta dalla legge 108 del 1996 il legislatore è intervenuto avendo constatato che la rigida tipizzazione delle condotte contenuta nell'originaria fattispecie codicistica ed in quella di cui alla precedente riforma di cui

---

([38]) Cfr. decisione 103 del 1987 CEE e in Gazzetta Ufficiale la legge 43 del 13 febbraio 1987, p. 51.

alla legge 356 del 1992 (che introdusse l'articolo 644-*bis*), si erano rivelate inadeguate ad offrire effettività alle esigenze di tutela per la difficoltà di dare riscontro processuale proprio al requisito dell'approfittamento delle condizioni economiche (di bisogno o di difficoltà economica) in cui versava il soggetto passivo, oltre a verificare che in ogni caso le norme citate si rivelavano comunque inutili a reprimere le condotte dei colletti bianchi, ovvero degli investitori che mettevano a disposizione parte delle somme da concedere a prestito senza, tuttavia, entrare in contatto diretto con l'usurato.

Seguendo il modello oggettivizzante francese (cfr. legge del 26 luglio 1993, 93-949), la riforma del 1996 ha quindi espunto dall'elemento soggettivo della fattispecie di cui all'articolo 644 del codice penale l'originario requisito dell'approfittamento (facendone un'unica circostanza aggravante ex comma 3) ed assorbito il dolo (in re ipsa) nella condotta.

Spesso però il requisito dell'approfittamento, espunto dal legislatore, viene rivitalizzato ingiustificatamente in fase applicativa senza considerare che, mercé la riforma, la fattispecie rinnovata, sussumendo il dolo nella tipizzazione condotta oggettiva, prelude all'apertura dell'elemento soggettivo anche al dolo eventuale (negato nel vigore della vecchia disciplina proprio sulla scorta del requisito dell'approfittamento), talché è ben configurabile la fattispecie del banchiere che emetta delibere massive di calcolo degli interessi nella consapevolezza che esse possano risultare poi usurarie e nonostante ciò accettando il rischio che ciò si verifichi.

Da ultimo vale la pena osservare che, in relazione al momento consumativo del reato, l'articolo 644-*ter*, indicando nel giorno dell'ultima riscossione sia degli interessi che del capitale il dies a quo del decorso della prescrizione, chiaramente allude ad una configurazione della fattispecie usuraria secondo lo schema del reato permanente ([39]), peraltro conforme anche al modello di rapporto contrattuale di conto corrente (data la mutevolezza delle vicende di credito/debito per l'operare dei meccanismi anatocistici già esaminati).

---

([39]) Cfr. PEDRAZZI, *Sui tempi della nuova fattispecie di usura*, Riv. it. dir. proc. pen., 1997, p. 661; GIANFELICI, *Le misure contro l'usura*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 97 ss.

In conseguenza di ciò l'individuazione dei responsabili non può cristallizzarsi intorno all'originario rapporto bancario, ma deve adattarsi anche alle vicende societarie che interessano gli istituti coinvolti, estendersi ai rappresentanti legali degli Istituti di credito eventualmente succedutisi nei rapporti di conto corrente per l'intervenuta modifica della compagine societaria.

*Costo del denaro.*

Di seguito sono riportate diverse serie storiche (Fonte sito della Banca d'Italia) relative agli anni dal 1997 al 2002.

Nella prima tabella sono riportati i tassi bancari applicati per operazioni di prestito in lire/euro con la clientela residente.

TASSI DI INTERESSE BANCARI: OPERAZIONI DI PRESTITO IN LIRE/EURO A CLIENTELA RESIDENTE ([40])
(valori percentuali - dati di fine periodo)

| Periodo | Consistenze | | | | Erogazioni | | Tasso di prestito alla migliore clientela (prime rate) |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | minimo a breve termine | medio a breve termine | medio sui prestiti in conto corrente | medio sui orestiti a medio-lungo termine | medio sui prestiti a medio-lungo termine | | |
| | | | | | alle imprese | alle famiglie consumatrici | |
| 1997 | 6,12 | 9,01 | 9,60 | 9,42 | 6,90 | 9,38 | 8,88 |
| 1998 | 3,80 | 6,70 | 7,35 | 7,50 | 4,53 | 6,17 | 6,38 |
| 1999 | 3,03 | 5,55 | 6,37 | 5,89 | 4,58 | 5,50 | 6,25 |
| 2000 | 4,71 | 6,88 | 7,65 | 6,53 | 5,79 | 6,51 | 8,00 |
| 2001 | 3,59 | 5,91 | 6,77 | 5,83 | 4,74 | 5,87 | 7,25 |
| 2002 | 3,28 | 5,66 | 6,63 | 5,26 | 4,42 | 5,36 | 7,38 |

([40]) Le informazioni sono tratte dalla rilevazione campionaria decadale introdotta nel gennaio 1995 e cessata nel febbraio 2004 effettuata dalla Banca d'Italia e visionabile sul sito della stessa. Il campione è composto dalle banche partecipanti alla segnalazione nelle singole date di riferimento.

La tabella rileva diversi tassi di interesse ed in particolare evidenzia:

1) il tasso minimo ed il tasso medio sui prestiti a breve termine;

2) il tasso medio sui prestiti in conto corrente;

3) il tasso medio sui prestiti con scadenza a medio-lungo termine;

4) il tasso medio sui nuovi prestiti a medio-lungo termine sia alle imprese sia alle famiglie;

5) infine il tasso *prime rate* rilevato dall'ABI e corrispondente al livello medio del tasso nominale contrattuale praticato normalmente alla clientela primaria e applicato sui crediti in conto corrente.

Nella seconda tabella sono riportati i tassi praticati dalle banche sulle principali operazioni di raccolta in lire/euro con la clientela residente.

TASSI DI INTERESSE BANCARI: OPERAZIONI DI RACCOLTA IN LIRE/EURO CON CLIENTELA RESIDENTE ([41])
(valori percentuali-dati di fine periodo)

| Periodo | Depositi | | | Certificati di deposito | | | Obbligazioni | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | medio in conto corrente | medio | massimo | medio sulle consistenze | medio su emissioni di durata inferiore a 6 mesi | medio su emissioni di durata fra 18 e 24 mesi | medio sulle consistenze | medio sulle emissioni a tasso fisso |
| 1997 | 3,36 | 4,19 | 5,79 | 6,63 | 4,95 | 4,73 | 7,15 | 5,07 |
| 1998 | 1,70 | 2,29 | 3,72 | 5,05 | 3,11 | 3,05 | 5,57 | 3,74 |
| 1999 | 1,22 | 1,52 | 2,89 | 3,85 | 2,40 | 2,99 | 4,45 | 4,68 |
| 2000 | 2,08 | 2,20 | 4,71 | 3,94 | 3,52 | 3,82 | 4,96 | 4,76 |
| 2001 | 1,38 | 1,47 | 3,53 | 3,27 | 2,55 | 2,92 | 4,28 | 4,02 |
| 2002 | 1,25 | 1,30 | 3,13 | 2,72 | 2,32 | 2,59 | 3,90 | 3,38 |

Per quanto riguarda i depositi è evidenziato il tasso medio sui conti corrente, il tasso medio ed il tasso massimo.

([41]) Cfr. nota precedente.

Per i certificati di deposito si riporta il tasso delle consistenze, il tasso medio sulle emissioni con durata inferiore a 6 mesi e quello sulle emissioni con durata da 18 a 24 mesi.

Infine per le obbligazioni si fornisce il tasso medio sulle consistenze e il tasso medio sulle emissioni a tasso fisso.

Di seguito si indica anche la media dei rendimenti lordi dei BOT a 3-6-12 mesi al fine di evidenziare il basso rendimento ottenuto negli investimenti nel periodo 1997-2002 rispetto ai tassi richiesti dalle banche per prestare denaro.

| | | TASSI dei BOT (composto) | | |
|---|---|---|---|---|
| | | 3 mesi lordo | 6 mesi lordo | 12 mesi lordo |
| 1997 | media | 6,397 | 6,360 | 6,260 |
| 1998 | media | 4,963 | 4,592 | 4,374 |
| 1999 | media | 2,773 | 2,977 | 3,120 |
| 2000 | media | 4,087 | 4,524 | 4,676 |
| 2001 | media | 4,125 | 4,060 | 4,003 |
| 2002 | media | 3,149 | 3,249 | 3,367 |

Considerato che il tasso passivo medio delle consistenze dei prestiti in conto corrente varia da un 9,60% del 1997 ad un 6,63% del 2002 si potrà confrontare questo dato con il costo praticato all'utente per evidenziare il trattamento riservato al cliente della banca.

*L'elemento soggettivo nel reato d'usura bancaria.*

La dissimulazione dell'onerosità degli interessi effettivamente richiesti, addebitati o percepiti, attraverso il loro *mascheramento* — mercé la loro confusione e trasformazione in capitale — rappresenta un elemento non trascurabile di dolo. Infatti *la conversione del debito degli interessi in debito di capitale allo scopo di provocare la decorrenza di nuovi interessi sulla somma per tale titolo dovuta (anatocismo) fu sempre guardata con avversione dai legislatori, che a ragione vi scorsero uno degli espedienti più raffinati ed efficaci dell'usura, di tanto maggior pericolo per i debitori incauti, quanto*

*minore è la facilità di farsi a priori l'idea dei suoi risultati disastrosi* ([42]).

Così conferma la Corte di Cassazione nella sentenza 2374 del 16 marzo 1999 ([43]).

Le finalità della norma contenuta nell'articolo 1283 del codice civile sono state identificate da una parte nell'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, finalità che lungi dall'apparire anacronistiche, per quanto riguarda gli intenti antiusurari, sono di grande attualità, perché la lotta all'usura ha trovato in tempi recenti nuove motivazioni e nuovi impulsi e ha portato all'approvazione della legge 7 marzo 1996 108, che ha radicalmente innovato la disciplina esistente, rendendo più agevole l'applicazione di sanzioni penali e civili (con la modifica del 2° comma dell'articolo 1815 del codice civile), anche con l'introduzione di un meccanismo semplificato di accertamento della materia usuraria degli interessi, consistente nel mero superamento obiettivo di un tasso-soglia determinato dal Ministro del Tesoro per ogni trimestre. Se il rischio usura per il solo anatocismo degli interessi era noto e procurava allarme figurarsi un complesso sistema moltiplicativo di competenze costituito da interessi, commissione sul massimo scoperto e sistema delle valute.

*Patologia psico-fisica dell'usurato.*

A fronte della richiesta di credito da parte del cittadino-consumatore due sono le opportunità che si offrono allo stesso.

La prima e più ottimistica è quella di riuscire ad estinguere il debito nei termini pattuiti con la banca.

La seconda, più diffusa e realistica, è quella di incontrare nell'ambito di questo percorso diverse difficoltà, tra cui quella di essere costretto a pagare interessi superiori a quelli origi-

---

([42]) MESSA, *L'obbligazione degli interessi e le sue fonti*, Milano, Giuffrè, 1932, p. 102, http://www.tidona.com/pubblicazioni/marzo02_4.htm.

([43]) Il Foro it., 1999, p. 1158 ss.

nariamente pattuiti, anche se nascosti con la formula interesse su interesse (anatocismo).

Nella galassia della seconda ipotesi, noti sono gli scenari negativi che si possono aprire per il debitore dal punto di vista economico; meno noti, invece, quelli psicologici.

In genere un soggetto, ad un certo punto della propria vita lavorativa e privata, si rivolge ad un ente creditizio per modificare *in melius* la propria condizione di vita (personale, familiare e sociale).

Per far ciò il consumatore tipo, convinto e fiducioso di adempiere ai propri obblighi come sempre fatto prima, decide di rivolgersi alla propria banca di fiducia per chiedere un mutuo per l'acquisto di una casa.

Nel far ciò egli sa che sta per assumere un impegno a lungo termine caratterizzato da sacrifici economici, finalizzati tuttavia al miglioramento generale della propria esistenza.

L'unico e pressante pensiero in tale fase è di riuscire ad estinguere il debito in tempo e che durante detto periodo nessun ostacolo si frapponga al raggiungimento del risultato finale, nel caso contrario il futuro che attende il debitore sarà probabilmente il pignoramento del proprio immobile, cui seguono in numero assai frequente conseguenze di ordine psicologico.

È ormai diffuso, infatti, nella società italiana attuale un disagio sempre più profondo, causato dal problematico rapporto tra utente ed ente creditizio.

Premesso che ciascun disturbo psicologico trova fondamento nella struttura di personalità del singolo individuo, i danni causati a chi non riesca a far fronte al debito assunto o che venga a sapere di aver contratto un debito maggiore di quello pattuito possono riguardare almeno tre diversi livelli, nell'ambito dei quali è possibile che si verifichino varie condizioni di disadattamento:

— individuale (frustrazione, senso di inadeguatezza, senso di colpa, angoscia, depressione, diminuzione dell'autostima);

— familiare (difficoltà fino all'emarginazione);

— sociale (perdita completa dello *status* sociale).

Ogni livello è intimamente connesso agli altri e ciascun disadattamento trova perverso rinforzo nelle condizioni specifiche degli altri.

Il risultato finale può essere quello di una persona fortemente disturbata e disturbante in ambito familiare e sociale, che deve affrontare, oltre al danno patrimoniale, i costi di lunghe e costose terapie di sostegno e recupero.

Detto danno, da un punto di vista giuridico, comporta la valutazione della invalidità temporanea e permanente in termini di danno biologico per l'insorgenza di correlate rilevanti patologie nervose, cardiocircolatorie, gastroenteriche.