

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE
DI
NAPOLI NORD

-III Sezione Civile-

In persona del giudice unico, dott. A. S. Rabuano
ha pronunciato la presente

SENTENZA

nel processo n. 5789/15 R. G.

TRA

P. D., rappresentata e difesa, giusta procura a margine dell'atto di citazione, dall'Avv. Antonio Dentice,
presso il cui studio elettivamente domicilia in Napoli, alla via Agostino Depretis n. 114;

E

UNICREDIT S. P. A., rappresentata e difesa, giusta procura in alce alla comparsa di costituzione e
risposta, dall'Avv. A. Sorbo

CONVENUTA

FATTI RILEVANTI

E

RAGIONI GIURIDICHE DELLA DECISIONE

1. Con atto di citazione notificato in data 25 giugno 2015 P. D. rappresentava di aver stipulato, in data 30 maggio 2007, contratto di mutuo ipotecario a tasso fisso con la Banca di Roma s. p. a. per la somma complessiva di euro 100. 000 alle seguenti condizioni: art. 2-tasso di interesse corrispettivo pari al 5,52% annuo; art. 3bis-tasso di interesse di mora, sull'importo complessivamente dovuto ed eventualmente non pagato, alla scadenza di ciascuna rata, pari al tasso di interesse indicato al precedente punto maggiorato di un ulteriore aumento nella misura fissa di 2 punti percentuali annui con la capitalizzazione degli interessi corrispettivi.

Parte attrice evidenziava la contrarietà agli artt. 644 c. p., 1815 co. 2 c. p. dell'art. 3 bis del contratto che, nel prevedere espressamente la sommatoria tra tasso di interesse corrispettivo e interesse moratorio, fissava un costo del credito superiore al TAEG, quindi, domandava al tribunale: *“1. Considerare che il mutuo de quo sia usurario in ragione del fatto che le parti all'art. 3 del contratto di mutuo hanno stabilito che in caso di mancato pagamento di ogni somma dovuta, il tasso di mora si aggiunge e non si sostituisce a quello corrispettivo; 2.*

Deliberare anche alla luce dell'art. 3 del contratto di mutuo e delle condizioni di cui al capitolato allegato allo stesso, che la Banca ha pattuito che il tasso di mora non si sostituisce a quello corrispettivo ma decorre su un montante che porta il capitale, gli interessi corrispettivi e le spese; 3. Considerare che la Giurisprudenza indicata nella pars destruens del presente atto, importi come riferimento fondamentale ed arbitrare le direttive della Banca di Italia che per la Cassazione hanno un mero valore strumentale; 4. Ponderare dunque che la Giurisprudenza indicata nella pars costruens rilevi che l'interesse moratorio possa far parte del teg al momento della pattuizione; 5. Ritenere perciò che, per effetto dell'art. 644 co. 1 e 3 cp. E dell'art. 1815 secondo comma, il mutuo de quo sia usurario e non sono dovuti interessi; 6. Accertare che allo stato parte attrice abbia pagato come capitale la somma di euro 34. 000,31 come interessi l'importo di euro 30. 682,12 o nella maggiore o minore somma risultante dall'espletanda istruttoria; 7. Condannare la Banca Unicredit s. p. a. alla restituzione, in favore dell'istante di tutte le somme percepite a titolo di interessi che ammontano ad euro 30. 682,11 o nella maggiore o minore somma risultante dall'espletanda istruttoria; 8. Condannare l'istituto di Credito al pagamento delle spese ed onorari del presente giudizio con attribuzione al sottoscritto avvocato anticipatorio; 9. Nella sola denegata ipotesi il rigetto della presente domanda, voglia quanto meno l'On. le Giudicante adito, disporre la compensazione delle spese di lite".

Con comparsa di costituzione e risposta la Unicredit si difendeva contestando le deduzioni in diritto della P. e domandava il rigetto della domanda di parte attrice con condanna al pagamento delle spese ed onorari del giudizio, anche ai sensi dell'art. 96 c. p. c. per temerarietà della lite.

Svoltasi l'istruttoria, il giudice, ritenuta la causa matura per la decisione, fissava l'udienza di precisazione delle conclusioni al cui esito concedeva i termini di cui all'art. 190 c. p. c. riservandosi alla scadenza per il deposito della sentenza.

2. La domanda formulata da P. è infondata.

Preliminarmente il tribunale deve procedere all'analisi della fattispecie delineata dall'art. 1815 c. c. individuando gli elementi costitutivi previsti dal legislatore per la previsione della nullità della clausola che regola interessi usurari e la sanzione della non debenza degli stessi.

Segue, sul piano logico, l'esame dei singoli elementi della fattispecie normativa, in particolare, del concetto di interessi usurari sulla base del combinato disposto degli artt. 644 c. p., 1815 co. 2 c. c..

2. 1. L'art. 1815 c. c. dispone che: *“Salvo diversa volontà delle parti, il mutuatario deve corrispondere gli interessi al mutuante. Per la determinazione degli interessi si osservano le disposizioni dell'art. 1284 c. c.. 2. Se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi”*.

La questione che deve essere esaminata è se il legislatore con la locuzione *“Sono convenuti interessi usurari”* preveda una fattispecie perfettamente coincidente sotto il profilo soggettivo e oggettivo con il fatto di reato descritto dall'art. 644 co. 1 c. p. ovvero preveda una fattispecie, cioè la pattuizione di interessi usurari, che riprende esclusivamente l'elemento oggettivo del reato e, precisamente, la stipula convenzionale di interessi che superino il tasso soglia.

Il problema di teoria generale che deve essere esaminato preliminarmente concerne i rapporti tra diritto civile e diritto penale e, precisamente, il fenomeno di convergenza tra le norme di diritto privato che regolano la materia contrattuale e le norme incriminatrici che prevedono fattispecie in cui un elemento costitutivo è rappresentato dal contratto. Di seguito, assume rilevanza problematica il canone interpretativo che deve essere applicato quando una norma di diritto privato riprenda nella descrizione della fattispecie un elemento previsto dalla norma penale.

Per quanto concerne la prima questione, il tribunale, condividendo l'impostazione teorica della dottrina che ha studiato più attentamente il rapporto tra diritto civile e diritto penale, rileva, sul piano della teoria generale, che tra norma penale e norma civile è riscontrabile il fenomeno del concorso reale di norme che possono essere in rapporto di specialità reciproca. In particolare, la norma civile può prevedere quale fattispecie cui collegare un determinato rimedio o una determinata sanzione esclusivamente l'accordo vietato ovvero elementi ulteriori rappresentati dal comportamento tenuto da una delle parti nella fase delle trattative, dalla esecuzione del programma negoziale, dall'elemento soggettivo che connota il comportamento di una delle parti.

In questi casi appaiono congiuntamente applicabili le norme dei due rami dell'ordinamento: trattandosi di norme che colgono il fatto sotto differenti profili, ricollegandovi effetti di diversa specie, si tratta di un concorso reale di disposizioni normative in base al principio dell'integrale valutazione giuridica del fatto.

La autonomia tra diritto civile e diritto penale, la necessità di adottare criteri interpretativi diretti a garantire la realizzazione delle finalità previste dalla norma di diritto privato impone di ritenere, nel caso di concetti penalistici ripresi dalle norme di diritto civile, di verificare preliminarmente il significato attribuito al concetto dalla norma penale, successivamente lo stesso concetto richiamato nella norma di diritto privato deve essere modulato, ampliando o restringendone l'ambito applicativo, in senso funzionale rispetto alle finalità perseguite dalla norma civilistica.

Tanto premesso, il tribunale ritiene che l'art. 1815 co. 2 c. c. con la locuzione "*Se sono convenuti interessi usurari?*" ha riguardo alla realizzazione della fattispecie di reato sanzionata dall'art. 644 co. 1 c. p. comprendente l'elemento soggettivo e oggettivo dell'usura.

Invero, la finalità perseguita dal legislatore con la disposizione in esame è di neutralizzare sul piano civilistico gli effetti dell'usura prevedendo con la nullità della pattuizione degli interessi in misura superiore al tasso soglia e la non debenza di interessi la sanzione civile indiretta della conversione del contratto di mutuo a titolo oneroso in contratto di mutuo a titolo gratuito.

Sul piano teorico le sanzioni civili indirette sono misure predisposte dal legislatore per proteggere, contestualmente, interessi di natura generale e particolare, nel caso in esame, la volontà legislativa è di tutelare l'interesse pubblico al corretto funzionamento del mercato del credito e l'interesse del singolo rappresentato dalla libertà di autodeterminazione negoziale e dall'integrità del suo patrimonio.

La previsione normativa di una sanzione presuppone necessariamente la valutazione dell'elemento psicologico con il quale è compiuto il comportamento contrario alla legge, quindi, la previsione dell'art. 1815 co. 2 c. c. della sanzione rappresentata dalla conversione del contratto di mutuo a titolo oneroso in contratto di mutuo a titolo gratuito, prescrive la consapevolezza e la volontà del soggetto mutuante di applicare un tasso di interesse usurario.

In definitiva, l'art. 1815 co. 2 c. c. con la formula sintetica "se sono convenuti interessi usurari" richiama la fattispecie delineata dall'art. 644 c. p. c. e, precisamente, sia l'elemento oggettivo rappresentato dalla pattuizione usuraria, sia l'elemento soggettivo, costituito dalla consapevolezza e volontà della natura usuraria del tasso di interesse programmato con il contratto comminando, per il comportamento doloso, la sanzione della conversione del contratto di mutuo feneratizio in mutuo oneroso.

Il tribunale ritiene, inoltre, che l'art. 644 co. 1 c. p. sanziona penalmente la stipula di un contratto che preveda l'esecuzione di prestazioni di interessi che incidano negativamente sul regolare funzionamento del mercato del credito perché idonei a determinare un aumento esponenziale del debito e che sia espressione dell'approfittamento da parte del creditore della situazione di inferiorità economica della controparte.

Presupposto della condotta della fattispecie è la situazione di inferiorità economica di uno dei due contraenti.

È stato sottolineato in dottrina che l'elemento in esame, sebbene non indicato espressamente dalla norma penale, sia un dato costitutivo della fattispecie tenuto conto che, opinando in senso contrario, si applicherebbe la norma penale nei casi in cui non vi è lesione della libertà di autodeterminazione del singolo soggetto e quando l'atto negoziale è espressione dello spirito di liberalità ovvero di un interesse economico di chi si obbliga a eseguire una prestazione sproporzionata.

Inoltre, è stato sottolineato, in forza del principio di unitarietà dell'ordinamento giuridico e di non contraddizione, che lo stesso ordinamento non può autorizzare qualunque negozio sorretto da intento di liberalità e al contempo incriminarli quali delitti di usura sulla base della meramente formale usurarietà legale della prestazione.

L'interpretazione del tribunale è corroborata dalla tipologia del bene giuridico primario tutelato dalla norma penale che è la libertà negoziale e il patrimonio del mutuatario come si evince dalla collocazione del delitto di usura nel Titolo XIII del c. p. e dall'osservazione che esso non è stato spostato nel Titolo VI o nel T. U. sulle leggi in materia bancaria e creditizia.

Peraltro, la clausola di riserva "*fuori dei casi preveduti dall'art. 643*" aggancia il reato di usura ai reati patrimoniale previsti dalle norme precedenti e conferma l'omogeneità tra usura e circonvenzione di incapaci caratterizzate dalla situazione di inferiorità della vittima

L'elemento in esame, l'approffittamento della situazione di difficoltà economica della vittima, non può ritenersi oggetto di una presunzione iuris et de iure ma solo relativa desumibile dal superamento del tasso usurario ex lege e anche dalla conoscenza dello stesso tasso usura.

Invero seguendosi la tesi secondo cui il legislatore con l'art. 644 co. 1 c. p. presuma in modo assoluto la situazione di inferiorità economica del debitore si dovrebbe configurare il reato in esame nel caso di atti di liberalità in cui il soggetto accetti il tasso usurario ex lege per una sua libera determinazione e motivazione.

Logico corollario è che la norma civile, richiamando con la formula sintetica "se sono pattuiti interessi usurari" tutti gli elementi soggettivi e oggettivi della fattispecie criminosa, prescrive la sanzione della conversione contrattuale come conseguenza dell'approffittamento della situazione di difficoltà economica del mutuatario.

In conclusione, il tribunale ritiene che l'art. 1815 co. 2 c. c. prevede la stessa fattispecie sanzionata dall'art. 644 co. 1 c. p., quindi, è necessario per l'applicazione della sanzione civile indiretta ivi prevista sia l'elemento soggettivo della consapevolezza e volontà di applicare il tasso usurario sia l'approffittamento dello stato di difficoltà economica della parte mutuataria sia la previsione del tasso usurario.

2. 2. Deve ora esaminarsi in modo preciso l'elemento della fattispecie prevista dagli artt. 644 c. p., 1815 co. 2 c. c. rappresentato dal tasso usura.

La questione che si è posta all'attenzione della giurisprudenza e della dottrina è se la norma penale prevede ai fini della determinazione del tasso soglia la somma tra interessi corrispettivi, eventualmente capitalizzati tramite la novazione oggettiva come è nel caso in esame, e interessi moratori.

Secondo una prima tesi che il tribunale condivide l'art. 644 c. p. ricomprende nel concetto di usura sia gli interessi corrispettivi sia gli interessi moratori.

L'art. 644 co. 1 c. p. dispone: *"Chiunque, fuori dei casi previsti dall'articolo 643, si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari, è punito con la reclusione da due a dieci anni e con la multa da euro 5.000 a euro 30.000"*

Il successivo comma 4 prevede che: *"Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito"*.

Il problema teorico che si pone all'attenzione dell'interprete è rappresentato dalla individuazione del concetto di usura che deve desumersi dall'interpretazione dell'art. 644 c. p., recepito in modo diretto dall'art. 1815 co. 2 c. c. come evidenziato nel paragrafo che precede, dovendosi rilevare, preliminarmente, che il comma 1 definisce la prestazione usuraria quale *"interessi o altri vantaggi in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità"* e il comma 4 definisce implicitamente la prestazione usuraria stabilendo che per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle

“commissioni, remunerazione a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito”.

Nel dettaglio, il problema che deve esaminarsi è se tra la prestazione di denaro e l'interesse usurario deve sussistere una relazione di sinallagmaticità, come si evincerebbe dal dato letterale dell'art. 644 co. 1 c. p. che prevede il nesso di corrispettività tra la prestazione di denaro e gli interessi ovvero un collegamento, come, invece, si evince dall'art. 644 co. 4 c. p. che nel fissare il criterio di determinazione del tasso di interesse usurario impone di analizzare le spese, commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo collegate alla erogazione del credito.

Questo giudicante ritiene che la disposizione, in particolare le due locuzioni “in corrispettivo” e “collegate a qualsiasi titolo” debbano essere lette, trattandosi di norma penale, in modo coordinato con il principio costituzionale di precisione della legge penale (cfr. Corte Cost. 247/89: “Nell'iniziare l'esame del merito della proposta questione di legittimità costituzionale va precisato che verrà usato il termine determinatezza (insieme al correlativo indeterminatezza) e non quello di tassatività, in primo luogo perché, esistendo autorevoli dottrine che ritengono distinti i significati dei due termini, seguendo le stesse dottrine, si tratta, in questa sede, appunto di decidere sulla determinatezza quale modo (di formulazione e, conseguentemente) di essere della norma (o di un suo elemento, la “misura rilevante”) di cui all'art. 4, n. 7, del D. L. n. 429 del 1982 citato ed in secondo luogo perché, avendo il precetto” di determinatezza, sempre secondo le predette dottrine, contenuto più vasto ed intenso di quello di tassatività, l'uso del termine “determinatezza” consente di prescindere, in questa sede, dal dibattito relativo alla distinzione tra la specie -“ tassatività” ed il genere - “determinatezza”, che appunto il primo (di specie) ricomprenderebbe senza in esso esaurirsi (-) Vero è che il principio di determinatezza è violato non tanto allorché è lasciato ampio margine alla discrezionalità dell'inter prete (tale ampio margine costituisce soltanto un sintomo, da verificare, d'indeterminatezza) bensì quando il legislatore, consapevolmente o meno, s'astiene dall'operare “la scelta” relativa a tutto od a gran parte del tipo di disvalore d'un illecito, rimettendo tale scelta al giudice, che diviene, in tal modo, libero di “sceglier e” significati tipici”), che impone al legislatore di formulare norme concettualmente chiare sotto il profilo semantico dei termini impiegati, e il principio di determinatezza, che informa l'attività legislativa nella astratta definizione del reato con la necessità di descrivere fatti suscettibili di essere accertati e provati nel processo attraverso i criteri messi a disposizione dalla scienza e dall'esperienza attuale (cfr. Corte Costituzionale 96/81: “In riferimento all'art. 25 della Costituzione questa Corte ha più volte ripetuto che a base del principio invocato sta in primo luogo l'intento di evitare arbitri nell'applicazione di misure limitative di quel bene sommo ed inviolabile costituito dalla libertà personale. Ritiene quindi la Corte che, per effetto di tale principio, onere della legge penale sia quello di determinare la fattispecie criminosa con connotati precisi in modo che l'inter prete, nel ricondurre un'ipotesi concreta alla norma di legge, possa esprimere un giudizio di corrispondenza sorretto da fondamento controllabile. Tale onere richiede una descrizione intellegibile della fattispecie astratta, sia pure attraverso l'impiego di espressioni indicative o di valore (cfr. ad es. sentenze 21/1961 e 191/1970) e risulta soddisfatto fintantoché nelle norme penali vi sia riferimento a fenomeni la cui possibilità di realizzarsi sia stata accertata in base a criteri che allo stato delle attuali conoscenze appaiano

verificabili. Implicito e ulteriore sviluppo dei concetti ai quali questa giurisprudenza si è ispirata comporta che, se un simile accertamento difetta, l'impiego di espressioni intellegibili non sia più idoneo ad adempiere all'onere di determinare la fattispecie in modo da assicurare una corrispondenza fra fatto storico che concretizza un determinato illecito e il relativo modello astratto. Ogni giudizio di conformità del caso concreto a norme di questo tipo implicherebbe un'opzione aprioristica e perciò arbitraria in ordine alla realizzazione dell'evento o al nesso di causalità fra questo e gli atti diretti a porlo in essere, frutto di analogia operata dal legislatore sull'esistenza e sulla verificabilità del fenomeno. E pertanto nella dizione dell'art. 25 che impone espressamente al legislatore di formulare norme concettualmente precise sotto il profilo semantico della chiarezza e dell'intelligibilità dei termini impiegati, deve logicamente ritenersi anche implicito l'onere di formulare ipotesi che esprimano fattispecie corrispondenti alla realtà. Sarebbe infatti assurdo ritenere che possano considerarsi determinate in coerenza al principio della tassatività della legge, norme che, sebbene concettualmente intellegibili, esprimano situazioni e comportamenti irreali o fantastici o comunque non avverabili e tanto meno concepire disposizioni legislative che inibiscano o ordinino o puniscano fatti che per qualunque nozione ed esperienza devono considerarsi inesistenti o non razionalmente accertabili. La formulazione di siffatte norme sovvertirebbe i più ovvii principi che sovrintendono razionalmente ad ogni sistema legislativo nonché le più elementari nozioni ed insegnamenti intorno alla creazione e alla formazione delle norme giuridiche. Da quanto premesso, risulta pertanto che la compiuta descrizione di una fattispecie penale non è sufficiente ai fini della legittimità costituzionale di una norma che, data la sua struttura e la sua formulazione astratta, non consenta una razionale applicazione concreta". Chiarisce i requisiti della legittimità delle norme incriminatrici nel quadro del diritto internazionale rilevante ai sensi dell'art. 117 Cost. Corte Europea dei diritti uomo 26. 4. 79 secondo cui le norme devono essere accessibili, avere un'enunciazione sufficientemente precisa e, inoltre, deve essere possibile prevedere le conseguenze di un determinato atto), essendoci, in caso contrario, in violazione dell'art. 25 Cost., un'implicita delega al giudice del potere di compiere scelte di politica criminale).

Logico corollario del principio di precisione e determinatezza della legge penale, sul piano dell'attività ermeneutica, è che l'interprete deve ricercare il significato precettivo della norma tramite un metodo integrato, sistemico e teleologico che consenta di definire con precisione il dettato legislativo, evitando l'enucleazione di fattispecie non verificabili e/o accertabili nella realtà empirica ovvero in casi diversi rispetto a quelli previsti dalla legge.

L'interpretazione di tipo integrato impone, in presenza di norme penali che prevedono quali elementi della fattispecie dati di tipo extra-giuridico, il ricorso a obiettivi criteri di valutazione e/o verifica extra-giuridici necessari per la relativa individuazione.

L'interpretazione sistemica e teleologica determina, invece, la necessità di individuare il significato degli elementi della fattispecie sia singolarmente sia in modo unitario tramite il nesso logico, sul piano linguistico e normativo, che li avvince, nel contesto della disciplina in cui è inserita la stessa norma penale, verificando, al contempo, se la condotta, il nesso causale e l'evento individuati siano lesivi del bene giuridico protetto dalla singola norma incriminatrice (cfr. Corte Cost. 282/10: "Ciò posto, venendo

alla questione di legittimità costituzionale sollevata dal rimettente con riferimento all'art. 25 secondo comma Cost., si deve osservare che, per costante giurisprudenza di questa Corte, per verificare il rispetto del principio di tassatività o di determinatezza della norma penale occorre non già valutare isolatamente il singolo elemento descrittivo dell'illecito, bensì collegarlo con gli altri elementi costitutivi della fattispecie e con la disciplina in cui questa s'inserisce. In particolare, «l'inclusione nella formula descrittiva dell'illecito di espressioni sommarie, di vocaboli polisensibili, ovvero di clausole generali o concetti elastici, non comporta un vulnus del parametro costituzionale evocato, quando la descrizione complessiva del fatto incriminato consenta comunque al giudice - avuto riguardo alle finalità perseguite dall'incriminazione ed al più ampio contesto ordinamentale in cui essa si colloca - di stabilire il significato di tale elemento mediante un'operazione interpretativa non esorbitante dall'ordinario compito a lui affidato: quando cioè quella descrizione consenta di esprimere un giudizio di corrispondenza della fattispecie concreta alla fattispecie astratta, sorretto da un fondamento ermeneutico controllabile; e, correlativamente, permetta al destinatario della norma di avere una percezione sufficientemente chiara ed immediata del relativo valore precettivo» sono ivi richiamati i precedenti costituiti dalle sentenze n. 327 del 2008; n. 5 del 2004, n. 34 del 95 n. 122 del 1993; cfr. anche Corte Cost. sentenza n. 96 del 1981 “Nella dizione dell'art. 25 Cost., che impone espressamente al legislatore di formulare norme concettualmente precise sotto il profilo semantico della chiarezza e dell'intelligibilità dei termini impiegati, deve logicamente ritenersi anche implicito l'onere di formulare ipotesi che esprimano fattispecie corrispondenti alla realtà”).

Questo giudicante rileva che la tensione tra l'art. 644 c. p. e, precisamente, la parte della disposizione che descrive il nesso che deve sussistere tra l'obbligazione degli interessi e l'originaria prestazione di denaro e il principio di determinatezza della legge penale deve essere risolto tramite il ricorso a un'interpretazione integrata attesa l'equivocità del dato letterale, interpretazione che valorizzi la funzione della norma incriminatrice con l'individuazione delle finalità politiche perseguite dal legislatore con la disposizione in esame e del bene giuridico protetto.

La finalità legislativa di reprimere il fenomeno usurario che determina la crescita esponenziale del debito, prescindendo dalla singola componente che determina l'aumento del valore del credito, la relazione al D. L. 394/00 convertito nella L. 24/01 la quale precisava che il concetto di interesse comprende sia l'interesse corrispettivo, sia quello compensativo sia quello moratorio, l'art. 2 co. 4 della legge 96/108 che ai fini dell'art. 644 co. 3 c. p. rinvia al co. 1 del medesimo articolo il quale fa riferimento a interessi a qualsiasi titolo convenuti, induce a ritenere che la disposizione dettata dall'art. 644 c. p. debba essere interpretata nel senso che tra la prestazione di denaro e l'interesse usurario debba sussistere una relazione di collegamento con la conseguenza, sul piano interpretativo, che l'art. 644 cit. riconosce rilevanza unitaria per la determinazione del concetto di interesse usurario sia gli interessi corrispettivi sia gli interessi moratori.

Applicando il delineato criterio ermeneutico, in particolare, evidenziando la finalità della norma di reprimere il fenomeno usurario la locuzione “*remunerazioni a qualsiasi titolo*” deve essere intesa come somme corrisposte a qualsiasi titolo in relazione alla erogazione del credito, quindi, sono riconducibili

nello spettro applicativo della norma anche gli interessi che sono “capitalizzati” tramite un contratto di novazione oggettivo che preveda, in caso di inadempimento, che la somma dovuta a titolo di interessi corrispettivi sia dovuta a titolo di restituzione del capitale.

Secondo il parere di questo giudicante non è condivisibile l'opposto orientamento sostenuto in dottrina e in giurisprudenza secondo cui l'art. 644 co. 4 c. p. nel fissare il criterio di determinazione del tasso soglia esclude la sommatoria tra tasso di interesse corrispettivo e tasso di interesse moratorio (ex plurimis cfr. Tribunale di Napoli ord. 15. 04. 14: *“In materia di usura bancaria, per effetto della differente natura dell'interesse corrispettivo e di quello moratorio, al secondo va attribuita natura sostitutiva e non additiva del tasso corrispettivo, venendo lo stesso in rilievo in via eventuale solo per l'ipotesi di inadempimento e su di una somma complessivamente considerata, ove la parte cui si è tenuti per la quota originariamente prevista, quale interesse, si è ormai inglobata nel capitale, perdendo la propria originaria vocazione e natura di interesse”*; Tribunale di Verona sentenza 28. 04. 16: *“in materia di usura bancaria, non rileva il cumulo degli interessi corrispettivi ultralegali con gli interessi moratori, ai fini del raffronto al tasso-soglia. Gli artt. 644 c. p e 1815 c. c- insuscettibili di interpretazione analogica – fanno chiaro riferimento alle prestazioni di natura “corrispettiva” gravanti sul mutuatario, legate alla fisiologica attuazione del programma negoziale. Restano, così, escluse le prestazioni accidentali, sinallagmaticamente riconducibili al futuro inadempimento e destinate ad assolvere, in chiave punitiva, alla funzione di “moral suasion” finalizzata al corretto adempimento del contratto”*).

Nel dettaglio, secondo la tesi in esame la sommatoria tra tasso di interesse corrispettivo e tasso di interesse moratorio si dovrebbe escludere atteso che nel programma dei contratti di finanziamento gli interessi in esame hanno una funzione eterogenea, essendo i primi previsti quale prestazione principale in funzione di corrispettivo per la prestazione della somma di denaro e gli interessi di mora una sanzione per l'inadempimento.

La lettura dell'art. 644 co. 4 c. p. evidenzia che il legislatore ha attribuito rilevanza in relazione al tasso soglia ai costi collegati alla erogazione del credito prevedendo con la locuzione *“commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese”* prestazioni con funzioni eterogenee, quindi, è estraneo allo spettro applicativo della norma il presupposto della omogeneità funzionale delle prestazioni per poterle conteggiare nel tasso soglia.

Secondo la tesi che si sta esaminando il tasso di interesse moratorio è estraneo alla determinazione del tasso soglia trattandosi di un costo inattuale collegato al futuro ed eventuale inadempimento del mutuatario.

Il tribunale osserva, in senso critico, che l'art. 644 c. p., come interpretato dall'art. 1 co. 1 D. L. 394/00 conv. con L. 24/01 sanziona la formulazione del programma negoziale contenente la previsione della prestazione usuraria sicché il reato si perfeziona con la stipula del contratto contenente la pattuizione usuraria prescindendo dalla attuazione del programma contrattuale.

L'art. 1 cit. prevede, infatti 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”*.

Pertanto, è privo di fondamento normativo la tesi secondo cui il tasso di interesse moratorio, essendo un costo eventuale collegato all'erogazione del credito, non debba essere conteggiato nel tasso soglia.

Deve dissentirsi dall'orientamento giurisprudenziale secondo cui la normativa comunitaria, in particolare, la Direttiva 2008/48/CE e la Direttiva 2014/17/UE, escluderebbero in modo assoluto la rilevazione del tasso di mora ai fini del tasso soglia (Tribunale di Milano sentenza 2481/16 secondo cui *“In tal senso è anche la disciplina comunitaria, peraltro espressa in materia di contratti di credito ai consumatori, che rappresenta la fattispecie di massima tutela, rilevandosi come sia la Direttiva 2008/48/CE, sia la successiva Direttiva 2014/17/UE, affermino espressamente la rilevanza nel calcolo del TAEG dei soli costi e oneri connessi all'erogazione del credito dovendosi escludere le voci addebitate in ragione dell'inadempimento: “Al fine di calcolare il tasso annuo effettivo globale, si determina il costo totale del credito al consumatore, ad eccezione di eventuali penali che il consumatore sia tenuto a pagare per la mancata esecuzione di uno qualsiasi degli obblighi stabiliti nel contratto di credito” (art. 19 n. 2 Direttiva 2008/48/CE); “Il calcolo del tasso annuo effettivo globale è fondato sull'ipotesi che il creditore e il consumatore adempiranno ai loro obblighi nei termini ed entro le date convenuti nel contratto di credito (art. 19 n. 4 Direttiva 2008/48/CE), e ancora alla definizione “costo totale del credito per il consumatore” è detto “Sono escluse eventuali penali pagabili al consumatore per la mancata esecuzione degli obblighi stabiliti nel contratto di credito (art. 4 c. 1 n. 13 Direttiva 2014/17/UE)”*.

Preliminarmente, si deve evidenziare che la normativa comunitaria in esame non ha portata generale ma ha un ambito applicativo limitato a determinati tipi contrattuali, infatti la Direttiva 2008/48/CE non si applica, tra gli altri, ai contratti di importo inferiore a euro 200 e superiore a euro 70.000 e la Direttiva 14/17/UE ha come ambito di applicazione i *“contratti concernenti i crediti ai consumatori garantiti da un'ipoteca o altrimenti relativi a beni immobili residenziali”*.

Inoltre la normativa comunitaria prevede l'opportunità che il tasso annuo effettivo globale relativo al credito sia determinato nello stesso modo in tutta la comunità per garantire la trasparenza delle condizioni contrattuali e la comparabilità delle offerte necessarie per garantire il regime concorrenziale nel mercato dell'intermediazione creditizia, si tratta di una finalità estranea a quella perseguita dall'art. 644 c. p. c, 1815 co. 2 c. c. diretta a reprimere il fenomeno usurario.

Questa opinione è corroborata dall'art. 2 della L. 108/96 che distingue concettualmente, al comma 1, il tasso effettivo globale e al comma 4 il tasso soglia ai fini dell'art. 644 co. 1, 3 c. p. in relazione al quale l'art. 1 co. 1 D. L. 394/00 conv. con L. 24/01 prevede espressamente 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”*.

In conclusione si deve ritenere che l'art. 644 c. p. c, 1815 co. 2 c. c. riconoscono rilevanza per la determinazione del tasso soglia alla sommatoria degli interessi corrispettivi, anche capitalizzati, e gli interessi moratori.

Tuttavia, tenuto presente che, secondo l'interpretazione di questo tribunale, l'art. 1815 co. 2 c. c. nel richiamare l'art. 644 c. p. sanziona la pattuizione di interessi usurari e precisamente la previsione negoziale di interessi corrispettivi e moratori che sommati superino il tasso soglia, si pone la questione della decisione che deve assumere il giudice quando, come nel caso in esame, il D. M. che deve rilevare il tasso soglia escluda espressamente il riferimento al tasso di interesse moratorio e se il giudice possa verificare il rapporto tra il tasso di interesse, comprensivo di interessi corrispettivi e moratori previsto nel contratto, e il tasso indicato nel DM.

Questo giudicante osserva che difettando una previsione normativa che autorizzi il ministero e *a fortiori* il giudice a differenziare i tassi soglia sia per categorie di operazioni sia per singole voci di costo si deve procedere alla disapplicazione del D. M., che è un mero atto amministrativo, essendo contrario alla legge.

Pertanto, il controllo di liceità del tasso di interessi previsto nel contratto può essere esercitato solo accertando l'usura in concreto ai sensi dell'art. 644 co. 3 c. p. verificando la sussistenza delle condizioni di difficoltà economica o finanziaria del debitore al momento della stipulazione della convenzione accessoria.

La discrasia tra la norma dettata dall'art. 644 con riferimento ai criteri direttivi di formazione del tasso soglia e il D. M., incide sulla stessa configurabilità del dolo del soggetto mutuatario, dovendosi escludere, in presenza di un contrasto tra la normativa primaria e atto amministrativo e al cospetto di un acceso contrasto dottrinale sul tema della configurabilità della sommatoria tra diversi tassi di interesse ai fini del tasso soglia, la volontà del soggetto mutuante di pattuire, nel contesto di un programma negoziale, una prestazione usuraria.

2. 3. Tanto premesso sul piano delle norme e dei principi applicabili, il tribunale ritiene che la domanda di parte attrice debba essere rigettata.

Innanzitutto, la P. non ha allegato e dimostrato i fatti costitutivi della pretesa, in particolare, l'elemento soggettivo della fattispecie delineata dall'art. 1815 co. 2 c. c. rappresentato dal dolo della Unicredit in ordine alla natura usuraria del tasso di interesse fissato con il contratto di mutuo.

Inoltre, la discrasia esistente tra la normativa primaria di cui all'art. 644 c. p. c e il D. M. nella determinazione del tasso soglia, induce, questo giudicante a qualificare come illegittimo l'atto ministeriale con la conseguenza che eliso il termine normativo/amministrativo di riferimento per la verifica del tasso soglia è impossibile procedere all'accertamento della natura usuraria del tasso complessivamente previsto nel programma contrattuale.

Infine, deve escludersi sotto il profilo soggettivo il dolo della Unicredit in ordine alla pattuizione usuraria: l'incertezza normativa, il dibattito esistente in particolar modo in dottrina rispetto ai criteri di determinazione del tasso soglia come indicati dall'art. 644 co. 4 c. p., non consentono di individuare la volontà della banca di fissare con il programma negoziale e tramite la capitalizzazione dell'interesse corrispettivo e la sommatoria con l'interesse moratorio una prestazione usuraria.

4. Il tribunale, in applicazione dell'art. 91 c. p. c., condanna P. a pagare, a titolo di rimborso delle spese processuali, alla Unicredit s. p. a. la somma di euro 4. 500 oltre spese generali, Iva e Cassa come per legge.

5. La domanda con la quale la Unicredit s. p. a. ha chiesto la condanna ai sensi dell'art. 96 c. p. c della P. è infondata.

5. 1. L'art. 96 co. 3 c. p. c., rubricato "Responsabilità aggravata" dispone che *"In ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì condannare la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata"*.

L'art. 96 c. p. c. prevede una sanzione civile indiretta, una misura punitiva che è comminata dal giudice per perseguire in modo unitario interessi di natura pubblica e privata e, precisamente, una sanzione che è diretta a garantire l'efficienza del sistema giustizia svolgendo una funzione deterrente rispetto alla attivazione di processi promossi con domande infondate e per tutelare l'interesse riferibile ai privati a non essere costretti ad assumere, in questi giudizi, la qualità di parte con i conseguenti oneri processuali (cfr. Cass. 17902/10 che esaminando incidentalmente l'art. 96 co. 3 c. p. c. ha precisato che la *" Recente novellazione della norma, mediante l'inserimento del comma 3 ad opera della L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 45, comma 42 (-) fermi i presupposti oggettivi e soggettivi sopra esaminati (ndr. : presupposti soggettivi e oggettivi previsti dall'art. 96 co. 1, 2 c. p. c.), ha invece introdotto una vera e propria pena pecuniaria, indipendente sia dalla domanda di parte (richiesta, invece, nelle originarie fattispecie, per giurisprudenza costante), sia dalla prova di un danno riconducibile alla condotta processuale dell'avversario"*; trib. Bari 28. 04. 11 che ha affermato:

"La ~~legge 18 giugno 2009, n. 69~~, inserendo l'attuale 3° comma nel cor po ~~dell'art. 96 c. p. c.~~, ha introdotto nell'ordinamento processuale civile una pena pecuniaria, indipendente dalla domanda di parte e dalla prova del danno causalmente derivato alla condotta processuale dell'avversario ma, viceversa, dipendente dall'accertamento della rimproverabilità del comportamento della parte perdente in termini di dolo o colpa grave"; trib. Salerno 9. 01. 2010: *"In ipotesi di cd. "processo simulato", allorché cioè le parti abbiano dimostrato di utilizzare lo strumento processuale non già come mezzo per risolvere una controversia, bensì come espediente tecnico per realizzare un fine comune ad entrambe, in maniera da privare il provvedimento giudiziale del suo essenziale carattere decisorio, può procedersi d'ufficio alla condanna della parte formalmente soccombente al pagamento a favore della controparte ricorrenti di una somma equitativamente determinata, a norma del comma 3 ~~dell'art. 96 c. p. c.~~"*; trib. Varese: *"Con la nuova previsione ~~dell'art. 96, comma 3, c. p. c.~~ viene introdotta una fattispecie a carattere sanzionatorio che prende le distanze dalla struttura tipica dell'illecito civile per confluire nelle c. d. condanne punitive, e con la quale il Giudice può (e, invero, deve) responsabilizzare la parte ad una giustizia sana e funzionale, scoraggiando il*

contenzioso fine a sé stesso che, aggravando il ruolo del magistrato e concorrendo a rallentare i tempi di definizione dei processi, crea nocimento alle altre cause in trattazione mosse da ragioni serie e, spesso, necessità impellenti o urgenti nonché agli interessi pubblici primari dello stato”; “L’istituto del risarcimento del danno da lite temeraria, avente connotazione precipuamente sanzionatoria e punitiva, mira a tutelare l’interesse del privato a non subire iniziative processuali infondate e l’interesse pubblico alla funzionalità dell’apparato giurisdizionale”; trib. Prato 6. 11. 09 : “Sussistono gli estremi per procedere alla condanna della somma equitativamente determinata a favore dell’opposto ai sensi dell’art. 96, 3° comma, c. p. c., (introdotto dalla [legge n. 69/2009](#) quale sorta di sanzione civile a carico del soccombente), in tutte le ipotesi nelle quali il processo venga instaurato senza valide ragioni e con condotte processuali unicamente volte ad ostacolare la realizzazione del diritto del creditore mediante l’abuso del processo”; “L’interesse tutelato in via principale dalla disposizione dell’art. 96, comma 3, c. p. c. (introdotto dalla [legge 18 giugno 2009, n. 69](#), che ha introdotto una sorta di sanzione civile a carico del soccombente) consiste nell’evitare che il processo venga instaurato senza ragioni”; trib. Milano 4. 03. 11: “~~L’art. 96, comma 3, c. p. c.~~, è applicabile alle controversie in materia di famiglia, in virtù ~~dell’art. 155-bis c. c.~~ e ha la precipua finalità di sanzionare l’abuso del processo al di fuori dell’area della responsabilità aquiliana. La nuova norma consente di prendere in esame gli effetti prodotti dalla lite temeraria sulla amministrazione della giustizia nel suo complesso, nei termini di rallentamento e quindi inefficacia della tutela dei diritti, che si riverberano inevitabilmente sulle posizioni soggettive di coloro che, pur estranei al processo in cui si tenga la condotta ostativa e capziosa, si siano comunque rivolti all’Autorità Giudiziaria vedendo allungati i tempi di definizione dei procedimenti che li riguardano”).

La prima questione che si è posta all’attenzione della dottrina e della giurisprudenza riguarda lo spettro applicativo dell’art. 96 co. 3 c. p. c. e, precisamente, se la sanzione debba essere comminata dal giudice alla parte soccombente che abbia violato i doveri di lealtà e probità che devono connotare la sua condotta processuale (trib. Terni 17. 05. 2010 che configura la responsabilità processuale in esame anche in presenza di condotte colpose:

“La responsabilità aggravata di cui ~~all’art. 96, comma 3, c. p. c.~~, introdotta dalla novella del 2009, si configura nell’ipotesi in cui la contestazione dei fatti costitutivi o secondari posti a fondamento della domanda avversaria si riveli, all’esito dell’istruttoria, manifestamente infondata ovvero in caso di resistenza in giudizio a fini meramente dilatori. Detta fattispecie di responsabilità, disancorata da quella di cui al comma 1, mira a sanzionare quelle condotte processuali non rispondenti ai presupposti minimi di diligenza professionale, ed è configurabile anche in presenza di colpa comune. I presupposti della responsabilità in esame devono, in verità, essere colti:

a) nella soccombenza; b) in una condotta censurabile, come tale soggettivamente connotata; c) nella sussistenza di un pregiudizio della parte vittoriosa etiologicamente imputabile alla condotta di abuso processuale della controparte soccombente; in quest’ottica l’ufficiosità della pronuncia è sorretta dalla valenza pubblicistica degli interessi in gioco e deriva, in particolare, dal coinvolgimento della giurisdizione statale e, quindi, dai costi sociali che a quest’ultimo sono connessi; la condotta colposa (colpa comune) richiesta dall’~~art. 96, comma 3, c. p. c.~~ non si risolve nella mera soccombenza ma è tale ove integri violazione ~~dell’art. 88 c. p. c.~~, che pone alle parti e ai loro difensori l’obbligo di comportarsi con lealtà e probità; quanto al pregiudizio, deve ritenersi che esso si riferisca a quello conseguente all’indebito

coinvolgimento in un processo, evitabile con la diligenza processuale imposta dal predetto ~~art. 88 c. p. c.~~”) ovvero se essa sia una sanzione rispetto all’abuso dello strumento processuale e, precisamente, una sanzione per l’aver esercitato il diritto di difesa con la volontà di recare pregiudizio alla controparte senza perseguire, tramite il provvedimento giurisdizionale, un effettivo vantaggio.

Il tribunale ritiene che l’art. 96 co. 3 c. p. c. preveda una sanzione per l’esercizio abusivo del diritto di difesa.

Invero, se il legislatore avesse voluto prevedere un particolare criterio di regolamentazione delle spese processuali connesso al comportamento processuale delle parti, avrebbe inserito la disposizione nell’art. 91 c. p. c. che disciplina i canoni generali che il giudice deve applicare nel governo delle spese processuali.

Invece, è significativo l’inserimento della disposizione nell’art. 96 c. p. c. rubricato “*Responsabilità aggravata*” che regola le misure utilizzabili dal giudice per sanzionare comportamenti processuali particolarmente gravi tenuti da una delle parti che si concretizzano in una forma di esercizio abusivo del diritto di difesa.

Il collegio ritiene che l’ambito di applicabilità dell’art. 96 co. 3 c. p. c. sia parzialmente diverso rispetto a quello delle disposizioni previste dall’art. 96 co. 1, 2, riguardando, sul piano processuale, il potere del giudice di disporre di ufficio la sanzione, disposizione che ha la sua *ratio* giustificatrice nell’esigenza di presidiare, tramite questa misura punitiva, interessi di natura pubblica e, sul piano sostanziale, i casi in cui la condotta processuale della parte presenti un connotato di particolare gravità e, quindi, i casi in cui l’abuso dello strumento processuale si sia invero nell’esercizio del diritto di difesa con la consapevolezza dell’infondatezza della propria istanza e la volontà di coinvolgere nel processo la controparte.

Questa interpretazione è corroborata dalla funzione sanzionatoria della norma che presuppone un profilo di censura nel comportamento del destinatario della condanna, ciò che appunto deriva dal suo comportamento abusivo che si connota sul piano soggettivo per l’elemento del dolo.

L’art. 96 co. 3 c. p. c. è, pertanto, la sanzione prevista dall’ordinamento per l’esercizio abusivo del diritto di difesa, quindi, esso deve essere letto in modo coordinato con tutte le disposizioni dell’ordinamento che sanzionano l’abuso del diritto.

Nel nostro ordinamento sussiste un complesso di norme dal quale si può desumere il principio generale del divieto di esercizio abusivo del diritto:

- 1) l’art. 833 c. c., sotto la rubrica atti d’emulazione, vieta al proprietario di compiere atti i quali non abbiano altro scopo che quello di nuocere o recare molestia ad altri.
- 2) l’art. 330 c. c. riconosce al giudice il potere di pronunciare la decadenza della potestà quando il genitore abusa dei relativi poteri con grave pregiudizio del figlio;

3)l'art. 1015 c. c. prevede l'estinzione dell'usufrutto se l'usufruttuario abusa del suo diritto alienando i beni o deteriorandoli o lasciandoli andare in perimento;

4)l'art. 2793 c. c. prevede il sequestro della cosa pignorata se il creditore abusa della stessa cosa;

6)l'art. 1993 co. 2 c. c. consente al debitore di opporre al possessore del titolo di credito tutte le eccezioni fondate su rapporti personali con i precedenti possessori se, nell'acquisto del titolo, il possessore ha agito intenzionalmente a danno del debitore medesimo

7)l'art. 21 L. camb. prevede che la persona contro la quale sia promossa azione cambiaria non può opporre al portatore le eccezioni fondate sui rapporti suoi personali col traente o con i portatori precedenti a meno che il portatore, acquistando la cambiale, abbia agito scientemente a danno del debitore.

Quindi, il complesso di queste disposizioni esprime il generale principio che vieta l'esercizio del diritto quando sia finalizzato unicamente a cagionare un pregiudizio a terzi senza che ne derivi alcuna utilità per il titolare.

L'art. 93 c. p. c. riconosce al giudice il potere di disporre di ufficio la sanzione per l'esercizio abusivo del diritto di difesa.

5. 2. Tanto premesso sul piano dell'esegesi dell'art. 96 co. 3 c. p. c il tribunale rileva che non è emerso, in ragione della complessità delle questioni esaminate, il profilo soggettivo dell'illecito sanzionato dalla disposizione in esame.

P. Q. M.

Il tribunale di Napoli Nord, nella persona del giudice dott. A. S. Rabuano, pronunciandosi definitivamente sulle domande proposte da P. :

-rigetta le domande;

-condanna P. D. a pagare, a titolo di rimborso delle spese processuali, alla Unicredit s. p. a. la somma di euro 4. 500 oltre spese generali, Iva e Cassa come per legge.

Aversa, 19 settembre 2016.

Il Giudice
Dr. A. S. Rabuano