

ERRATA CORRIGE

Manuale di diritto civile - Ottava edizione 2016/2017- ISBN 978-88-6657-849-9

Si riporta di seguito il paragrafo corretto.

16. L'anatocismo nei contratti bancari.

In relazione ai contratti di conto corrente bancario si è discusso circa l'esistenza di un uso normativo capace di derogare alla disciplina dettata dall'art. 1283 c.c.

In particolare, si è posta la questione se configuri un *uso contrario*, ai sensi dell'art. 1283 c.c., l'uso bancario rintracciabile nelle norme bancarie uniformi del 1951, che si concretizza nella capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi dei clienti a fronte di una capitalizzazione che è invece annuale per i saldi attivi dei clienti stessi. La disparità di conteggio, a tutto vantaggio degli istituti di credito, e la deroga ai criteri fissati dall'art. 1283 c.c., inizialmente, sono state ritenute legittime dalla giurisprudenza sulla base dell'asserita esistenza di un uso normativo sulla capitalizzazione trimestrale degli interessi, recepito dalle norme bancarie uniformi del 1951¹.

La Cassazione, dopo aver riconosciuto la ricorrenza di un uso normativo che legittima la capitalizzazione trimestrale degli interessi sui conti debitori, ha mutato radicalmente indirizzo con due sentenze epocali del 1999².

La Corte, in sostanza, accogliendo la tesi della dottrina³, è giunta a escludere la sussistenza e, comunque, la stessa possibilità di formazione di un uso normativo che possa derogare al divieto di anatocismo, rilevando: a) l'assenza di qualsiasi prova di un uso normativo anteriore all'entrata in vigore del codice e conforme a quello trasfuso nelle norme bancarie uniformi del 1951; b) l'assenza dell'elemento dell'*opinio iuris*, consistente nella consapevolezza di tenere un comportamento dovuto, in quanto conforme a norma; c) l'imposizione ai clienti, da parte delle banche, delle clausole sulla capitalizzazione trimestrale degli interessi, senza nessuna possibilità di negoziazione.

Le clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi inserite nei contratti di conto corrente bancario, nella ricostruzione giurisprudenziale, vengono

Le ragioni
della svolta

¹ Cass., Sez. III, 20 giugno 1992, n. 7571, in *Giust. civ. Mass.*, 1992, fasc. 6. In dottrina, si veda sul punto PAVONE LA ROSA, in Portale, *Le operazioni bancarie*, Milano, 1978, 31-32; BATTAGLIA, *legittimità dell'anatocismo negli usi bancari*, in *Risparmio*, 1987, 808; SINESIO, *Interessi pecuniari, tra autonomia e controlli*, Milano, 1989, 88; FARINA, *La determinazione giudiziale del credito "bancario" in conto corrente*, Milano, 359.

² Cass., Sez. I, 16 marzo 1999, n. 2374 in *Giust. civ.* 1999, I, 1301, 1585 con nota di GIACALONE; COSTANZA-MOSCUZ, *Banca borsa tit. cred.* 1999, II, 389 con nota di GINEVRA; DOLMETTA-PERRONE, *Banca borsa tit. cred.* 1999, II, 649 con nota di PORZIO, *Giust. civ. Mass.*, 1999, 579, *Contratti (I)* 1999, 437 con nota di DE NOVA, *Corr. Giur.* 1999, 562, con nota di CARBONE, *Danno e resp.* 1999, 914, *Fallimento* 1999, 1230 con nota di PANZANI, *Fisco (II)* 1999, 5311, *Foro it.* 1999, I, 1153, *Giur. it.* 1999, 1221 con nota di COTTINO, *Giur. it.* 1999, 1873 con nota di DELL'ANNA MISURALE, *Notariato* 1999, 309, *Riv. dir. comm.* 1999, II, 167 con nota di FERRO LUZZI.

Cass., Sez. III, 30 marzo 1999, n. 3096 in *Giust. civ.* 1999, I, 1301 con nota di GIACALONE, *Banca borsa tit. cred.* 1999, II, 389 con nota di GINEVRA; DOLMETTA-PERRONE, *Banca borsa tit. cred.* 1999, II, 649 con nota di PORZIO, *Giust. civ.* 1999, I, 1585 con nota di COSTANZA-MOSCUZZA, *Giust. civ. Mass.*, 1999, 720, *Corriere giuridico* 1999, 561 con nota di CARBONE.

³ FARINA, *Recenti orientamenti in tema di anatocismo*, in *Rass. dir. civ.*, 1991, 757; INIZIARI, *Convenzione di capitalizzazione trimestrale degli interessi e divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c.* (nota a Trib. Vercelli, 21 luglio 1994), in *Giur. it.*, 1995, I, 2, c. 408.

classificate come usi negoziali, applicati nella prassi contrattuale dalle banche, ma carenti dei requisiti propri degli usi normativi. L'uso invalso, dunque, non viene ritenuto idoneo a derogare alla disciplina dettata dall'art. 1283 c.c. e le clausole inserite sulla base di tale uso, contrastando con una norma imperativa, vengono ritenute nulle per violazione di una norma imperativa *ex* art. 1418, comma 1, c.c.⁴ Pochi mesi dopo la suddetta svolta giurisprudenziale, nel tentativo di regolare la materia, il legislatore è intervenuto con d.lgs. n. 392/1999.

Lo scopo dichiarato dell'intervento era quello di disciplinare la futura corresponsione di interessi anatocistici in coerenza con la disciplina dettata dall'art. 1283 c.c. e al tempo stesso risolvere la problematica degli interessi pregressi corrisposti alle banche sulla base di clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi contrastanti con la previsione legislativa, offrendo maggiore tutela al cliente⁵.

Senza intaccare il disposto dell'art. 1283 c.c., l'art. 25 del d.lgs. n. 392/1999 ha aggiunto al primo comma dell'art. 120 del T.U.B. due nuove disposizioni: con la prima, è stato attribuito al CICR (Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio, che ha compiti di alta vigilanza in materia di credito e di tutela del risparmio) il potere di stabilire modalità e criteri per la produzione di interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria. Il CICR, con deliberazione del 9 febbraio 2000, ha riconosciuto la possibilità di capitalizzazione degli interessi creditori e debitori *“senza impedimento alcuno, quindi anche con cadenza giornaliera, ove pattuita, e senza preoccuparsi di porre alcun limite alla nota ampia <forbice>, tipica del sistema bancario, tra tasso di interesse su conti debitori e tasso di interesse su conti creditori”*⁶; con la seconda disposizione, il legislatore del 1999 ha stabilito che le clausole relative alla produzione di interessi su interessi, contenute nei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della predetta delibera del CICR, sono da ritenersi valide ed efficaci fino a tale data e, dopo di essa, debbono essere adeguate al disposto della menzionata delibera che ha stabilito altresì le modalità e i tempi di adeguamento, pena la loro inefficacia (che può essere fatta valere solo dal cliente).

L'intervento legislativo del 1999 ha destato tali e tante perplessità da essere definito, in più occasioni, come “affrettato e approssimativo” e da determinare l'emissione da parte dei giudici di merito di numerose ordinanze di rimessione alla Corte Costituzionale, con le quali si denunciava la carenza di delega in capo allo stesso legislatore e la violazione dei principi di ragionevolezza e di parità di trattamento, fino ad arrivare persino a sollevare conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato⁷.

La Corte Costituzionale, nell'ottobre del 2000⁸, in accoglimento delle doglianze relative all'eccesso di delega, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 25, comma 3, del d.lgs. 4 agosto 1999, n. 342 per contrasto con gli art. 3, 24, 76, 77,

⁴ Cass., Sez. III, 30 marzo 1999, n. 3096, *cit.*

⁵ In senso critico, FARINA, *Interessi “uso piazza”, anatocismo e commissione di massimo scoperto*, *cit.*, 397, in cui l'Autore fa riferimento all'iniziativa del legislatore “che, malgrado i proclami, che l'hanno preceduta, con i quali si inneggiava alla tutela del cliente, è subito apparsa ai più come una vera e propria ciambella di salvataggio lanciata dal Governo agli istituti di credito”.

⁶ FARINA, *Op. ult. cit.*, 397.

⁷ Trib. Brindisi, 8 novembre 1999, in *Foro it.*, 2000, I, c. 451.

⁸ Corte Cost. 17 ottobre 2000, n. 425, in *Il Fisco* 2000, 12213, *Foro it.* 2000, I, 3046.

101, 102, 104 Cost., nella parte in cui stabilisce che le clausole riguardanti la produzione di interessi sugli interessi maturati, contenute nei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera del comitato interministeriale per il credito e il risparmio (CICR) relativa alle modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria siano valide ed efficaci fino a tale data e che, dopo di essa, debbono essere adeguate - a pena di inefficacia da farsi valere solo dal cliente - al disposto della menzionata delibera, con le modalità e i tempi ivi previsti.

La declaratoria di incostituzionalità dell'art. 25, comma 3, del d.lgs. n. 342/1999 ha avuto l'effetto di escludere che tale disposizione potesse trovare applicazione con riguardo ai contratti bancari di conto corrente stipulati prima dell'entrata in vigore dello stesso d.lgs. n. 342/1999.

A seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale si sono formati orientamenti giurisprudenziali contrastanti in relazione alle domande dei clienti delle banche che rivendicavano la restituzione delle somme percepite nel vigore delle clausole di capitalizzazione trimestrale di interessi.

Secondo un primo orientamento, la capitalizzazione trimestrale, illegittima, doveva essere convertita in capitalizzazione annuale, ritenuta legittima sulla base dell'esistenza di un uso normativo in tal senso.

Altra parte della giurisprudenza accolse la soluzione della nullità di tutte le clausole di capitalizzazione degli interessi su conto corrente bancario, sia se previste a favore della banca, sia se disposte a favore del cliente. Con la possibilità ulteriore di dichiarare nullo l'intero contratto ogni qualvolta, sulla base della disciplina della nullità parziale (art. 1419 c.c.), la clausola colpita da nullità fosse essenziale per le parti, che non lo avrebbero concluso senza quella clausola.

Altre pronunce, infine, riaffermarono, in contrasto con l'orientamento della Cassazione del 1999, la natura normativa degli usi anatocistici. Secondo questo orientamento, infatti, l'uso normativo, pur mancando probabilmente nel 1951, al momento della creazione delle norme bancarie uniformi, si sarebbe successivamente formato per effetto, fra l'altro, del ruolo stesso della giurisprudenza di legittimità. Il riconoscimento costante e uniforme nel tempo da parte della Cassazione del carattere normativo degli usi bancari, infatti, avrebbe contribuito a generare nei clienti la consapevolezza della vincolatività normativa degli stessi.

A fronte degli orientamenti discordanti della giurisprudenza di merito, le Sezioni Unite⁹, chiamate a pronunciarsi - attraverso il meccanismo della "massima di particolare importanza" - sulla validità delle clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi anteriori alle pronunce del 1999, hanno ribadito il carattere esclusivamente negoziale degli usi sulla capitalizzazione trimestrale degli interessi, riaffermando la nullità, per contrasto con l'art. 1283 c.c., delle relative clausole contrattuali anatocistiche. La corte ha escluso che successivamente al 1951 e per effetto di pronunce giurisprudenziali conformi, possa essersi formato un uso negoziale *contra legem* e ha ammesso, infine, la rilevabilità d'ufficio della nullità delle clausole anatocistiche, ritenendo che nelle domande volte ad ottenere

I. la conversione della capitalizzazione da trimestrale in annuale

II. la nullità delle clausole di capitalizzazione

III. la riaffermazione della natura normativa degli usi

⁹ Cass., Sez. Un., 4 novembre 2004, n. 21095 in *Dir. banca e mercato fin.* 2004, 645 con nota di NIGRO.

l'adempimento del contratto il giudice abbia implicitamente il compito di accertare il fondamento di tale pretesa e, dunque, in primo luogo, la validità dello stesso.

Secondo l'orientamento della giurisprudenza, dunque, gli usi contrari richiamati dalla legge, in tanto sono idonei a derogare al divieto di anatocismo in quanto se ne dimostri la formazione con riferimento alla materia per cui essi sono invocati e ai soggetti che si assume li praticano in epoca anteriore all'entrata in vigore del codice civile; in altre parole, gli "usi contrari" devono preesistere all'entrata in vigore del codice civile e non si possano formare in un momento successivo in quanto, in tal caso, si produrrebbero degli usi derivanti dalla stratificazione di clausole negoziali *contra legem*, e quindi sarebbero usi derivanti da clausole negoziali nulle, che non possono produrre nessun effetto.

Dell'anatocismo è tornata nuovamente a occuparsi, di recente, la Cassazione a Sezioni Unite che, tuttavia, non si è soffermata sulla liceità in sé della pratica anatocistica, assumendo ormai come dato acquisito a livello giurisprudenziale la nullità della relativa clausola¹⁰. La decisione delle Sezioni Unite, in realtà, è direttamente proiettata verso l'individuazione delle conseguenze della (ormai pacifica) declaratoria di nullità della clausola anatocistica, in una duplice dimensione, e cioè: a) quella della ripetizione delle somme corrisposte indebitamente sulla base di tale clausola; b) quella della possibilità di operare, ex art. 1419 c.c., una sostituzione della previsione nulla con altra, contemplante sempre l'anatocismo, seppure con diversa cadenza.

L'art. 31 del d.l. 24 giugno 2014, n. 91 (c.d. decreto competitività) aveva attribuito al CICR il potere di stabilire modalità e criteri per la produzione, con periodicità non inferiore a un anno, di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni bancarie e finanziarie. La norma, inoltre, prevedeva che nei contratti regolati in conto corrente o in conto di pagamento fosse assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nell'addebito e nell'accredito degli interessi, conteggiati il 31 dicembre di ciascun anno e, comunque, al termine del rapporto per cui fossero dovuti interessi.

La legge 11 agosto 2014, n. 116, di conversione del d.l. n. 91 del 2014, ha soppresso il citato art. 31.

L'art. 120 del TUB elimina evidentemente l'anatocismo degli interessi liquidati o, meglio, contabilizzati. Infatti, quando vengono contabilizzati gli interessi (giornalmente, mensilmente, trimestralmente, semestralmente, annualmente) questi non confluiscono, come avveniva prima, nella sorte capitale, ma vengono contabilizzati a parte, non dando luogo ad alcuna capitalizzazione.

È escluso quindi l'anatocismo. L'esclusione, però, non è assoluta. La legge 8 aprile 2016, n. 49, di conversione del d.l. 18 del 2016, ha reintrodotto il fenomeno dell'anatocismo limitatamente ad alcune tipologie di contratti bancari. Per le aperture di credito in conto corrente e in caso di sconfinamento extra fido o in assenza di fido, il cliente può autorizzare, anche preventivamente, l'addebito degli interessi sul conto nel momento in cui sono maturati. Gli interessi addebitati sul conto sono considerati dalla legge come sorte capitale e, quindi, possono produrre ulteriori interessi: cioè possono dar luogo al fenomeno dell'anatocismo.

¹⁰ Cass., Sez. Un., 2 dicembre 2010, n. 24418.