

QUADRIMESTRALE DI GIURISPRUDENZA  
DOTTRINA E LEGISLAZIONE REGIONALE  
diretto da Gerardo Villanacci

# LE CORTI

# MARCHIGIANE



**TRIBUNALE DI URBINO**, 27 marzo 2004, G.U. Di Gicoggio; M. S.r.l., A.C. e R.P. (avv. G.C.) c. B.N.L. S.p.a. (avv. L.B.).

**Obbligazioni in genere – Obbligazioni pecuniarie – Anatocismo – Clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi – Illegittimità – Sussiste – Nullità – Sussiste – Espunzione dal regolamento negoziale – Operatività della capitalizzazione annuale – Esclusione (art. 1283 c.c.).**

*Le clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi, inserite in contratti di conto corrente, configurano violazione del divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c., atteso che non può rinvenirsi nel nostro ordinamento l'esistenza di usi normativi, i quali soli potrebbero derogare al divieto imposto dalla suddetta norma. La prassi bancaria di capitalizzare trimestralmente gli interessi passivi dei correntisti, infatti, configura un mero uso negoziale.*

*Il rilievo della nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi comporta la necessità di espunzione della stessa dal regolamento negoziale, di guisa che matureranno interessi convenzionali semplici, senza che possa operare la capitalizzazione annuale degli interessi medesimi in vece di quella trimestrale.*

*Svolgimento del processo.* – Con atto di citazione regolarmente notificato la ditta M. S.r.l., C.A., P.R. proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 36 emesso in data 4 febbraio 2000, con il quale il Presidente del Tribunale di Urbino, in accoglimento del ricorso proposto dalla B.N.L., aveva ingiunto l'immediato pagamento solidale della somma di Lire 367.988.669 (oltre interessi convenuti con capitalizzazione trimestrale legali e spese di procedimento) siccome dovuta per scoperto di c/c, anticipazioni su titoli resi insoluti, interessi e commissioni.

In particolare, premesso che la banca ingiungente aveva ottenuto il decreto ingiuntivo previa comunicazione della revoca con effetto immediato delle facilitazioni accordate, così esercitando un recesso impreveduto, arbitrario e contrario alla buona fede contrattuale in violazione degli artt. 1845 e 1186 c.c.; che del tutto illegittima era la capitalizzazione trimestrale degli interessi pattuiti; che il pagamento ingiunto riguardava anche ricevute bancarie non ancora insolute al momento della proposizione del ricorso per decreto ingiuntivo, concludeva come sopra.

Si costituiva la banca convenuta, contestando la fondatezza dell'opposizione; in particolare, premesso che del tutto legittima era stata la ri-

chiesta di decadenza dal beneficio del termine per il pagamento in quanto la società convenuta si trovava in stato di insolvenza, come del resto confermato dalla presentazione di richiesta di fallimento dell'opponente evidenziata in atto di citazione; che erano quindi del tutto fondate la pretese azionate in via monitoria, concludeva, subordinatamente anche in via riconvenzionale, come sopra.

La causa, dapprima interrotta a seguito dell'intervenuto fallimento della società opponente e poi riassunta in proprio da C.A. e P.R. quali garanti fideiussori, veniva istruita con produzione documentale, escusione testimoniale, nonché CTU diretta a quantificare gli interessi bancari maturati sulle somme dovute dagli opposenti per capitali a debito e all'esito, precisate le conclusioni, definitivamente spedita a sentenza in data 23 marzo 2004, previo deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

*Motivi della decisione.* - L'opposizione può trovare accoglimento ancorché in parte.

In materia di anatocismo bancario, costituente principale punto controverso in causa, giova preliminarmente osservare che lo stato attuale dell'elaborazione normativa e giurisprudenziale si appunta essenzialmente, da un lato, sull'insussistenza di un divieto generale di anatocismo bancario (il legislatore demanda infatti espressamente alle deliberazioni del CICR la regolamentazione dei criteri di applicazione degli interessi bancari composti; cfr. il d.lgs. n. 342 del 1999) e, dall'altro, sulla qualificazione negoziale (non già normativa) degli usi cui le parti abbiano inteso rinviare - come nella fattispecie - per la determinazione degli interessi passivi superiori a quelli legali.

Conseguentemente, e con particolare riferimento alla capitalizzazione trimestrale degli interessi sui saldi di conto corrente bancario passivi, si è concluso che, a seguito della sentenza della corte costituzionale n. 425 del 2000, con cui è stata dichiarata costituzionalmente illegittima, per violazione dell'art. 76 cost., la norma (contenuta nell'art. 25, 3° comma, d.leg. 4 agosto 1999 n. 342) di salvezza della validità e degli effetti (fino al 22/4/2000, data di entrata in vigore della delibera con la quale il Cicr, in forza 2° comma del medesimo art. 25, ha stabilito modalità e disciplina dell'anatocismo nell'attività bancaria) delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza, dette clausole restano disciplinate, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, dalla normativa anteriormente in vigore, alla stregua della quale esse - basate appunto su un uso negoziale, anziché su una norma consuetudinaria - sono da considerare nulle, perché stipulate in violazione dell'art. 1283

c.c., il carattere imperativo ed eccezionale del quale è pacificamente ritenuto ed il cui espresso rinvio «secundum legem» agli usi contrari esigerebbe appunto la natura normativa degli stessi (cfr. Cass., sez. I, 28-03-2002, n. 4490 e Cass., sez. I, 11-11-1999, n. 12507, Cass. I, n. 2374/99).

Ciò che del resto è stato recentemente avallato anche in punto specifico di individuazione delle clausole d'uso ex art. 1340 c.c. nei contratti bancari, ritenendosi appunto che le clausole di un contratto bancario che prevedano la capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente, hanno fonte nelle c.d. norme bancarie uniformi, le quali non costituiscono uso normativo, ma uso negoziale e, quindi, non danno luogo al fenomeno dell'integrazione automatica del contratto ai sensi dell'art. 1374 c.c. (Cfr. Cass., sez. III, 13-06-2002, n. 8442.)

A siffatti concordi e più recenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità (invero consolidatisi a mutamento del precedente indirizzo che pur ricollegava gli usi *de quibus* ai cd. usi normativi) il giudicante ritiene di doversi conformare, così accogliendo le doglianze sollevate da parte opponente in punto di illegittima ed indebita capitalizzazione degli interessi effettuata dalla banca ingiungente e, dunque, di debenza dei soli interessi convenzionali senza operatività di capitalizzazione alcuna, in assenza nel caso di concreto dei presupposti richiesti dall'art. 1283 c.c., segnatamente consistenti nella proposizione di una domanda giudiziale (che ne determina anche la decorrenza) o nel perfezionamento di una convenzione successiva alla scadenza degli interessi stessi.

Non così è invece a ritenersi in punto di lamentata illegittimità delle modalità di esercizio del recesso da parte dell'opposta giacché - esclusa nella fattispecie, per effetto della specifica previsione dell'art. 1845 c.c. (recesso dal contratto di apertura di credito bancario), la disciplina generale in materia di decadenza dal termine di cui all'art. 1186 c.c. - l'esercizio del recesso con preavviso di un solo giorno contrattualmente previsto nell'allegato contratto in data 13/1/1993 (cfr. art. 6, punto c) non solo risulta ivi specificamente approvato per iscritto (così escludendosi l'inefficacia ex art. 1341, 2° comma, c.c.), ma anche appare giustificato dall'allegato e documentato rischio di insolvenza, obiettivamente riferibile nella specie ai ripetuti precedenti protesti ed insoluti di titoli sofferti dagli attori.

Ciò che dunque, escludendo la mera arbitrarità del recesso, impedisce la configurazione della lamentata responsabilità contrattuale della banca ex art. 1375 c.c. e l'accoglimento delle domande attoree svolte sul punto.

Sulla scorta dunque delle risultanze della CTU contabile espletata (sic-

come ridefinite in sede di supplemento di perizia in data 1/4/2003) e dei calcoli svolti dagli attori in comparsa conclusionale in punto di ricalcolo degli interessi senza operare alcuna capitalizzazione – rimasti incontestati nell'intrinseca attendibilità – l'importo a credito della banca convenuta ammonta a Lire 223.998.928, pari ad Euro 115.685,79, sviluppando il calcolo di cui al seguente prospetto in lire:

- + 39.000.000 per saldo contabile
- 295.577.126 per interessi trimestrali addebitati dalla banca
- + 147.510.378 per interessi ricalcolati senza alcuna capitalizzazione
- + 247.281.176 per protesti antecedenti all'emissione del decreto ingiuntivo
- + 84.877.007 per protesti successivi all'emissione del decreto ingiuntivo.

Nondimeno fondata risulta la dedotta non debenza, al momento dell'emissione del decreto ingiuntivo, delle somme azionate siccome anticipate su titoli ancora in scadenza – ancorché scaduti in corso di causa – per la sopra evidenziata somma complessiva di lire 84.877.007, difettando per esse il requisito della esigibilità.

Trattandosi di debito di valuta, sull'importo complessivo sopra determinato sono dovuti a titolo di interessi moratori, convenzionalmente stabiliti in misura superiore al tasso degli interessi legali, nella specie quantificati – con condivisibile argomentazione – dal CTU in misura del tasso Top Rate Abi a media ponderata annua, con decorrenza dalla data di notifica del decreto ingiuntivo sino al saldo.

Dal parziale accoglimento dell'opposizione consegue comunque la revoca del decreto ingiuntivo opposto e la conservazione dell'efficacia degli atti di esecuzione già compiuti e delle garanzie reali già costituite, sia pur nei limiti della somma ridotta.

La parziale soccombenza reciproca giustifica da ultimo l'integrale compensazione tra le parti delle spese di lite, definitivamente a carico di parte opposta rimanendo le spese di CTU già liquidate in atti.

P.Q.M.

Il Giudice di Urbino, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza ed eccezione respinta, così provvede:

– in parziale accoglimento dell'opposizione, revoca il decreto ingiuntivo opposto e condanna l'opponente al pagamento in favore di parte opposta della somma di Lire 223.998.928, pari ad Euro 115.685,79, oltre interessi convenzionali in misura del tasso Top Rate Abi a media ponderata annua, con decorrenza dalla data di notifica del decreto ingiuntivo sino al saldo;

- compensa interamente tra le parti le spese di lite e pone definitivamente a carico dell'opposta le spese di CTU dalla stessa parte già anticipate e liquidate agli atti.

\*\*\*

*Osservazioni in tema di anatocismo.*

Grande attenzione è stata offerta, dagli organi della stampa nazionale, ad una - ormai solo relativamente - recente pronuncia della Suprema corte (si tratta di Cass., S.U., 7 ottobre-4 novembre 2004, n. 21095, pubblicata in *Guida dir.*, 2004, 45, 22, con nota di E. SACCHETTI, *Cade il sistema praticato dalle banche in mancanza di un vero uso normativo*, e in *Corr. giur.*, 2005, 2, 214, con nota di B. IZZI, *Le sezioni unite e il divieto di anatocismo: l'asimmetria contrattuale esclude la formazione dell'uso normativo*) sul tema dell'anatocismo. E la portata distortiva che talvolta connota l'attività dei *mass media* ha indotto l'opinione pubblica a ritenere che si sia trattato di una sorta di «svolta epocale» della Cassazione in merito alla valutazione della prassi bancaria di capitalizzare trimestralmente gli interessi passivi dovuti dai correntisti. Sennonché, com'è fin troppo noto ai civilisti, la (pur significativa, attesa la maggiore autorevolezza derivante dalla composizione allargata che caratterizza le pronunce a sezioni unite) decisione della giurisprudenza di legittimità affonda le proprie radici in *revirements* ben più risalenti.

Vale la pena, tuttavia, di procedere con ordine. Sarà, pertanto, opportuno analizzare in via preliminare la decisione del tribunale urbinato, dalla quale si trarrà spunto per affrontare - benché solo sommariamente e senza alcuna pretesa di esaustività - l'ormai *vexata quaestio* rappresentata dall'argomento in discorso.

Qualche umorista ha sardonicamente affermato che tra un banchiere ed un rapinatore non vi sia altra differenza se non il passamontagna che quest'ultimo è solito indossare. Potrebbe, invero, obiettarsi che di norma il primo non persegue i propri scopi con le armi, le quali caratterizzano invece l'attività del secondo; nondimeno, così opinando si trascurerebbe di considerare che gli istituti di credito dispongono di strumenti (si pensi soltanto alla minaccia di recesso da un contratto di apertura di credito a tempo indeterminato, operata nei confronti di un imprenditore gravemente esposto ed afflitto da una momentanea carenza di liquidità) che si rivelano talvolta più persuasivi di lame o rivoltelle.

Facezie a parte, è inevitabile che si resti perplessi - o sconcertati, se-

condo la sensibilità di ciascuno – di fronte a vicende quali quella oggetto della sentenza in epigrafe.

Nella fattispecie in parola, una banca chiede ed ottiene un decreto ingiuntivo nei confronti di una società di capitali e dei due fideiussori (oltre che soci) della stessa, per l'importo di circa 370 milioni delle vecchie (e, da taluno, rimpiante) lire. Gli ingiunti propongono opposizione lamentando, tra l'altro, l'illegittimità della clausola – prevista nel contratto di conto corrente intercorso con l'istituto di credito – secondo la quale gli interessi passivi sarebbero stati capitalizzati ogni tre mesi, così sommandosi al capitale ed iniziando a produrre, a loro volta, interessi. Espletata consulenza tecnica d'ufficio, emerge che la banca abbia applicato, nello svolgimento del rapporto, interessi complessivi per quasi 300 milioni di lire; e che, di tale importo, la somma di 150 milioni di lire sia dipesa dall'avvenuta capitalizzazione trimestrale degli interessi medesimi.

Alla luce di tali risultanze istruttorie, il giudice urbinato addiviene alla condivisibile decisione di revocare il decreto ingiuntivo emesso, riconoscendo il credito dell'istituto nella – più esigua – misura di circa 220 milioni di lire, sulla base di una sintetica quanto lucida ricostruzione dello stato dell'arte in materia di anatocismo bancario (va, peraltro, rilevato che la pronuncia è anteriore alla citata Cass. n. 21095 S.U. del 2004). Particolarmente significativa, in quanto indice sufficientemente univoco della valutazione giudiziale circa la scarsa correttezza dell'ente creditizio, si rivela la statuizione in merito alle spese della consulenza tecnica d'ufficio, definitivamente poste a carico della banca; le spese di lite, invece, sono state integralmente compensate tra le parti, attesa la parziale soccombenza reciproca.

Il principale parametro normativo di riferimento della pronuncia è costituito dall'art. 1283 c.c., rubricato per l'appunto «anatocismo», secondo il quale gli interessi scaduti possono – purché si tratti di interessi maturati in relazione ad un periodo di almeno sei mesi – produrre altri interessi in due circostanze: a séguito di apposita domanda giudiziale ovvero per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza. Ciò, tuttavia, soltanto «in mancanza di usi contrari». Ed è questo inciso, con cui si apre la norma in discorso, che rappresenta il fulcro del dibattito esegetico sulla legittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi.

Il divieto dell'anatocismo (dal greco *anatokismós*, composto di *aná*=sopra e *tókos*=interesse), già sancito dagli imperatori Diocleziano e Massimiliano, seguiti poi da Giustiniano, si fonda sulla concezione – di matrice squisitamente cattolica (si rammenti, del resto, il passo del Vangelo di Luca, 6, 35, ove si legge: «*Mutuum date nihil inde sperantes*») –

secondo la quale l'attitudine del denaro a produrre nuova ricchezza deve essere temperata al fine di scongiurare che il creditore possa realizzare un eccessivo vantaggio a detrimento del debitore. Lo sfruttamento del povero, del resto, si colloca in netta antitesi rispetto al dovere cristiano di carità.

Il codice napoleonico francese e, sulla scia di questo, quello civile italiano del 1865 superarono tale divieto, ammettendo la pratica anatocistica, seppur con rigorose limitazioni a tutela del soggetto debitore. In particolare, a mente dell'art. 1232 del codice del 1865 gli interessi maturati in un anno potevano produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale ovvero in forza di una convenzione successiva alla loro scadenza. Nella materia commerciale l'anatocismo restava, invece, regolato dagli usi. L'attuale art. 1283 c.c. ha sostanzialmente mutuato il contenuto della disposizione da ultimo menzionata, riducendo da un anno a sei mesi la durata del periodo minimo di maturazione degli interessi e generalizzando la potenzialità derogatoria della fonte consuetudinaria (cfr., sul punto, A. Rocco, *L'anatocismo*, Padova, 2002, 1 ss. e l'ampia bibliografia *ivi* citata).

La *ratio* sottesa alla norma in esame viene tradizionalmente individuata in una duplice finalità: da un lato, quella di prevenire il rischio di fenomeni usurari; dall'altro lato, quella di consentire al debitore di rendersi anticipatamente conto dell'esatto ammontare del suo debito, avvertendolo dei maggiori costi che potrebbe comportare l'inadempimento successivo alla domanda giudiziale (cfr. A. FEDER, *Appunti in tema di anatocismo giudiziale*, in *Riv. dir. comm.*, 1952, I, 30 ss.), e garantendo altresì che la sua accettazione della clausola anatocistica – dovendo necessariamente essere (contenuta in una convenzione) successiva alla scadenza degli interessi – non sia coartata dalla necessità di accedere al credito.

È appena il caso di sottolineare che gli «usi contrari», cui rinvia l'art. 1283 c.c., sono quegli usi normativi (o consuetudini) previsti dal n. 4 dell'art. 1 disp. prel. c.c., i quali, ai sensi dell'art. 8 disp. prel. c.c., hanno efficacia in quanto richiamati da leggi o regolamenti, nelle materie da essi regolate. Non vengono, pertanto, in questione i cd. «usi negoziali» (o clausole d'uso) che, ex art. 1340 c.c., si intendono inseriti nel contratto se non risulta una contraria volontà delle parti, né tantomeno gli «usi interpretativi» di cui all'art. 1368 c.c., consistenti nelle pratiche generalmente seguite nel luogo dove il contratto è stato stipulato o ha sede l'impresa di uno dei contraenti, i quali non rilevano ai fini dell'integrazione del contratto, rivestendo invece un ruolo sussidiario nell'operazione ermeneutica.



Ora, con una serie di sentenze emanate nel ventennio anteriore all'anno 1999, la Suprema corte aveva reiteratamente enunciato il principio secondo cui doveva reputarsi esistente, nel nostro ordinamento, una consuetudine idonea a derogare, nei rapporti tra banche e clienti, ai limiti posti dall'art. 1283 c.c. all'applicazione dell'anatocismo (Cass., 15 dicembre 1981, n. 6631, in *Vita not.*, 1982, 738, antesignana in proposito, ha affermato che, «nel campo delle relazioni tra istituti di credito e clienti, in tutte le operazioni di dare e avere, l'anatocismo trova generale applicazione, in quanto sia le banche sia i clienti chiedono e riconoscono come legittima la pretesa degli interessi da conteggiarsi alla scadenza non solo sull'originario importo della somma versata, ma sugli interessi da questa prodotti»; tale posizione è stata ripetutamente avallata da Cass., 19 agosto 1983, n. 5409, in *Giust. civ. mass.*, 1983, 8; Cass., 5 giugno 1987, n. 4920, in *Banca borsa tit. cred.*, 1988, II, 578; Cass., 6 giugno 1988, n. 3804, in *Banca borsa tit. cred.*, 1990, II, 186; Cass., 30 maggio 1989, n. 2644, in *Banca borsa tit. cred.*, 1991, II, 198; Cass., 20 giugno 1992, n. 7571, in *Giust. civ. mass.*, 1992, 6; Cass., 1 settembre 1995, n. 9227, in *Giust. civ. mass.*, 1995, 1585; Cass., 17 aprile 1997, n. 3296, in *Giust. civ. mass.*, 1997, 596; Cass., 18 dicembre 1998, n. 12675, in *Giust. civ. mass.*, 1998, 2610).

Già dall'inizio degli anni novanta del secolo scorso, tuttavia, la giurisprudenza e, soprattutto, la legislazione – specie quella di origine comunitaria – avevano dato impulso ad un inarrestabile processo (tuttora, peraltro, in corso) di mutamento del quadro normativo, progressivamente sviluppatosi in direzione di una viepiù intensa protezione del contraente debole, in funzione dell'ineludibile esigenza di salvaguardare l'equilibrio delle posizioni contrattuali delle parti (si pensi soltanto, a questo proposito, alla disciplina della concorrenza del 1990, a quella dei contratti negoziati fuori dai locali commerciali del 1992, a quella delle clausole vessatorie nel contratto tra professionista e consumatore del 1996, a quella della subfornitura del 1998, a quella dei contratti a distanza del 1999, a quella della vendita dei beni di consumo del 2002; sul tema si veda L. FERROTTI [a cura di], *Equilibrio delle posizioni contrattuali ed autonomia privata*, Napoli, 2002). Ebbene, in piena armonia con tali linee evolutive, con una celebre sentenza pronunciata – verrebbe da dire: significativamente – *in limine* al preludio della primavera dell'anno 1999 (Cass., 16 marzo 1999, n. 2374, in *Gulda dir.*, 1999, 13, 43), la giurisprudenza di legittimità ha sovvertito il consolidato orientamento giurisprudenziale in merito alla valutazione della prassi bancaria di capitalizzare trimestralmente gli interessi, negando la configurabilità, nel no-

stro ordinamento, di un uso normativo in grado di escluderne il contrasto col divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c.

L'apparato argomentativo che sorregge la decisione testé menzionata, corposo ed articolato, si fonda su motivazioni di carattere storico oltre che giuridico e logico.

Il punto di partenza è la constatazione che, com'è noto, due sono i requisiti strutturali della *consuetudo* (su cui v. N. Bossio, *La consuetudine come fatto normativo*, Padova, 1942; *Idem*, *Consuetudine (teoria gen.)*, in *Enc. dir.*, IX, Milano, 1961, 426). Da una parte, l'elemento oggettivo o materiale, costituito dall'*usus* e dalla *diuturnitas*, cioè a dire dalla ripetizione generale, uniforme, costante, frequente e pubblica di un determinato comportamento nell'ambito di una collettività storicamente individuata. Dall'altra parte, l'elemento soggettivo o psicologico dell'*opinio iuris et necessitatis*, ovvero sia la convinzione, propria di chi pone in essere il comportamento, che esso sia giuridicamente obbligatorio in quanto conforme ad una norma vincolante esistente nell'ordinamento.

L'indagine svolta dalla Suprema corte, pertanto, non può limitarsi ad esaminare se, nei rapporti tra banca e cliente, esista una generica prassi favorevole all'applicazione dell'anatocismo (atteso che soltanto una norma consuetudinaria specifica e puntuale, fonte di diritto oggettivo, potrebbe sostituire la disciplina limitativa legale), ma è tesa alla verifica dell'effettiva sussistenza di una consuetudine - che risponda ai connotati testé tracciati - in forza della quale gli interessi a carico del cliente debbano essere capitalizzati (e quindi possano produrre ulteriori interessi) ogni trimestre.

A tale fine, la Corte procede ad una revisione in chiave critica dell'orientamento previgente, dal quale si discosta nettamente pur senza riconocerlo in maniera aperta. Forse per timore di smentire troppo seccamente sé stessa, infatti, la Cassazione esclude di avere in precedenza affermato l'esistenza di una norma consuetudinaria in tema di anatocismo bancario, pretendendo di essersi limitata ad osservare il dato di comune esperienza secondo cui il fenomeno trova generale applicazione nel campo delle relazioni tra istituti di credito e clienti (del che, invero, pare lecito dubitare, in considerazione sia della esplicita portata delle pregresse decisioni, sia della natura del ruolo rivestito dall'organo della nomofilachia, il quale - nel decidere - enuncia principi di diritto in relazione a norme vigenti nell'ordinamento e non si limita a considerazioni di carattere constataivo che si rivelerebbero, di per sé, tutt'affatto irrilevanti).

Ad ogni modo, la S. corte, escluso ogni rilievo alle cosiddette norme bancarie uniformi predisposte dall'associazione di categoria (l'Associazione bancaria italiana), le quali hanno natura meramente pattizia (e sono risalenti, peraltro, al 1952), non ravvisa alcun elemento che induca a ritenere esistente, prima del 1942, un uso normativo che autorizzasse la capitalizzazione trimestrale degli interessi a carico del cliente. Del resto, dopo l'entrata in vigore dell'art. 1283 c.c. una siffatta consuetudine non si sarebbe potuta – in quanto *contra legem* – validamente formare (il divieto di anatocismo, infatti, tollera deroghe soltanto ad opera di usi normativi già esistenti al momento della sua introduzione).

Inoltre, e risolutivamente, la Cassazione osserva che l'inserimento nei contratti di conto corrente delle clausole che prevedono la capitalizzazione trimestrale degli interessi a debito del cliente (*a fortiori* in quanto gli interessi a carico della banca – con evidente ed ingiustificata disparità di trattamento – sono capitalizzati soltanto annualmente) viene recepito e tollerato dagli utenti dei servizi bancari come ineludibile presupposto per l'accesso al credito e non già in quanto le stesse clausole siano ritenute conformi a norme del diritto oggettivo. Si tratta, in sostanza, di un atteggiamento psicologico ben lungi da quell'*opinio iuris* che, sola, integrerebbe il requisito soggettivo dell'uso normativo.

Si che il punto di approdo della decisione in discorso è il rilievo della nullità della previsione contrattuale di capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente, per essere la stessa basata su un uso negoziale e non su una vera e propria norma consuetudinaria.

Tale conclusione ha ricevuto un primo incondizionato avallo, ad appena due settimane di distanza, da Cass., 30 marzo 1999, n. 3096 (in *Foro it.*, 1999, I, 1153), che ha esplicitamente dichiarato di ribadire e condividere le argomentazioni espresse dalla precedente Cass. n. 2374 del 1999. Il principio è stato, poi, reiteratamente confermato da una serie omogenea di pronunce (cfr., *ex plurimis*, Cass., 11 novembre 1999, n. 12507, in *Corr. giur.*, 1999, 1485; Cass., 4 maggio 2001, n. 6263, in *Dir. prat. soc.*, 2001, 22, 73; Cass., 13 giugno 2002, n. 8442, in *Giust. civ.*, 2002, I, 2109; Cass., 18 settembre 2003, n. 13739, in *Contratti*, 2004, 156).

In realtà, ad inficiare il supposto raggiungimento dell'univocità di vedute, non sono mancate voci fuori dal coro, recisamente critiche nei confronti del piatto orizzonte ermeneutico venutosi a delineare in materia di anatocismo bancario. In dottrina, in particolare, si è – con ampie e suggestive argomentazioni – sostenuto che sia necessario discernere tra disciplina degli interessi moratori e regime degli interessi corrispettivi. Soltanto ai primi, infatti, risulterebbe applicabile la prospettiva dell'art.

1283 c.c.; per i secondi, invece, l'interesse composto, lungi dal collocarsi nell'ottica sanzionatoria dominata dal principio proibitivo dell'anatocismo, concorrerebbe a quantificare l'esatta entità della controprestazione dovuta dal cliente all'istituto di credito (così, G. LA ROCCA, *L'anatocismo. Dall'inadempimento ai contratti di credito*, Napoli, 2002; nello stesso senso sembrerebbe muoversi Cass., 17 aprile 1999, n. 3845, in *Banca borsa tit. cred.*, 2000, II, 254, sovente invocata non del tutto a proposito, secondo cui «l'anatocismo può trovare applicazione con riferimento agli interessi maturati nel corso del rapporto, i quali hanno natura compensativa [recte: corrispettiva], ma non è operativo nei confronti degli interessi dovuti sul saldo finale del conto, che hanno, invece, natura moratoria»).

Nondimeno, con la nota decisione a sezioni unite del novembre 2004, cui si accennava in principio, la Cassazione ha – verosimilmente in via definitiva – confermato la propria posizione, riconoscendo ancora una volta la nullità delle clausole anatocistiche. La sentenza, per inciso, si è preoccupata altresì di specificare che tale principio deve trovare generale applicazione vuoi per il periodo anteriore vuoi per quello posteriore al mutamento giurisprudenziale avvenuto nel 1999. La precisazione – che sembrerebbe, invero, un po' lapalissiana – si è rivelata, al contrario, necessaria, attesa la prospettazione (dalla stessa Corte definita «suggestiva» ancorché non condivisibile) del ricorrente, che aveva avanzato l'ipotesi secondo cui il *revirement* della giurisprudenza di legittimità fosse stato determinato non già da un ripensamento in ordine alla natura dell'uso anatocistico, quanto piuttosto dall'accertamento dell'avvenuta estinzione (per desuetudine) di un uso normativo sino ad allora vigente. In realtà, tuttavia, la 5. corte ha avuto modo di precisare che non è sufficiente l'esistenza di un orientamento giurisprudenziale a conferire – un requisito intrinseco ed ontologico qual è la – normatività ad una prassi che di per sé non integri una consuetudine. Sì che il carattere negoziale e non normativo dell'uso avente ad oggetto la capitalizzazione trimestrale degli interessi è stato inequivocabilmente asseverato (cfr., da ultimo, Cass., 25 febbraio 2005, n. 4095, in *Guida dir.*, 2005, 16, 58).

La questione, ad ogni modo, si rivela – al presente – notevolmente ridimensionata. Com'è noto, infatti, neppure cinque mesi dopo la pronuncia di Cass. n. 2374 del 1999 il legislatore è corso ai ripari: l'art. 25, comma 3 del d.lg. 4 agosto 1999, n. 342, ha statuito la validità e l'efficacia delle clausole relative alla produzione degli interessi sugli interessi maturati, sino alla data in cui il Cicer (Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio), secondo il disposto dell'art. 25, comma 2, d.lg.

n. 342 del 1999, avesse determinato criteri e modalità per la capitalizzazione degli interessi. Con deliberazione del 9 febbraio 2000 (su cui v. C. M. De Iouis, *Riflessioni in tema di capitalizzazione degli interessi alla luce della Deliberazione CICR 9 febbraio 2000*, in *Contr. impr.*, 2001, 736), quindi, il Ccr ha stabilito la possibilità di prevedere la capitalizzazione infrannuale sol che sia contemplata la medesima periodicità nel conteggio degli interessi creditori e di quelli debitori (la qual regola parrebbe dettata da assennatezza ed equanimità, se non fosse che i tassi dell'interesse a debito delle banche sono - di norma - di entità irrisoria rispetto a quelli dell'interesse a credito delle stesse). Sennonché, la Corte costituzionale, con sentenza 9-17 ottobre 2000, n. 425 (in *Guida dir.*, 2000, 40, 36) ha decretato l'illegittimità costituzionale per eccesso di delega della norma su menzionata nella parte relativa alla legittimazione *ex post* delle pattuizioni anatocistiche.

Allo stato attuale, pertanto, la materia dell'anatocismo è regolata, in deroga all'art. 1283 c.c., dalla menzionata deliberazione del Ccr, che consente la capitalizzazione degli interessi nei rapporti bancari purché sia riservato identico trattamento agli interessi attivi e passivi. La nullità delle progressive clausole di capitalizzazione, in sostanza, conserverà rilievo soltanto con riferimento ai contratti che abbiano trovato svolgimento prima del mese di luglio dell'anno 2000 (ai sensi dell'art. 7, comma 1, deliberazione Ccr, 9 febbraio 2000, infatti, «Le condizioni applicate sulla base dei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della presente delibera devono essere adeguate alle disposizioni in questa contenute entro il 30 giugno 2000 e i relativi effetti si producono a decorrere dal successivo 1° luglio»), salvo trovare applicazione anche successiva in quei rapporti che non siano stati tempestivamente adeguati alle nuove regole.

Resta soltanto da accennare a due residui profili, invero tutt'altro che irrilevanti.

Deve, da un lato, sottolinearsi che non v'è univocità di vedute in ordine all'individuazione del *dies a quo* per la decorrenza della prescrizione (sicuramente decennale) dell'azione finalizzata alla restituzione delle somme illegittimamente riscosse dagli istituti di credito in forza di stipulazioni anatocistiche nulle. A tal proposito, se l'opinione largamente dominante ritiene che la prescrizione inizi a maturare da ogni singolo prelievo, versamento od accreditamento, si segnala una differente tesi, recentemente fatta propria da un'apprezzabile giurisprudenza di merito, a mente della quale i contratti bancari di credito con esecuzione ripetuta di più prestazioni avrebbero natura unitaria e darebbero luogo ad

un unico rapporto giuridico anche se articolato in una pluralità di atti esecutivi, i quali resterebbero privi di autonomia (così Trib. Cassino, 29 ottobre 2004, in *Guida dir.*, 2004, 49, 71). Si che il momento iniziale del termine prescrizione comincerebbe a decorrere – in conformità al disposto dell'art. 2935 c.c. – soltanto dalla definitiva chiusura del rapporto, che determinerebbe l'effettiva esigibilità del credito restitutorio.

Dall'altro lato, va precisato che, una volta riconosciuta la nullità della clausola che preveda la capitalizzazione trimestrale, essa andrà *sic et simpliciter* espunta dalla regolamentazione giuridica del rapporto di credito (di là dalla sorte che, ai sensi dell'art. 1419, comma 1, c.c., potrebbe essere destinata al contratto, profilo sul quale non è invero il caso di soffermarsi in questa sede). Non vi è alcuna ragione, pertanto, affinché possa invocarsi – come da più parti suole farsi – l'operatività di un differente criterio di capitalizzazione (più frequentemente, quello annuale). Infatti, epurato il contratto di credito dalla clausola anatocistica nulla, nessuna fonte – negoziale o normativa – impone l'integrazione del contratto stesso con una previsione di capitalizzazione annuale degli interessi (in questo senso cfr., da ultimo, Trib. Pescara, 18 novembre 2005, in *Italia Oggi*, 9 gennaio 2006, 22). In sostanza, non troverà applicazione alcuna forma di anatocismo, e gli interessi, ancorché scaduti, non produrranno altri interessi sino ad un'eventuale convenzione successiva ovvero al giorno della domanda giudiziale.

GABRIELE CHIARINI