

## L'ELABORAZIONE GIURISPRUDENZIALE IN TEMA DI ANATOCISMO

AVVOCATO MASSIMILIANO ELIA

Il tema dell'anatocismo ha acceso in questi anni un vivace dibattito alimentato tanto dal legislatore quanto dalla giurisprudenza, sull'inciso contenuto nell'art. 1283 c.c. - usi contrari- nel quadro della disciplina generale delle obbligazioni pecuniarie e degli interessi.

Negli ultimi 50 anni la possibilità di deroga dell'art.1283 c.c. è stata costantemente invocata dagli istituti di credito per legittimare la pratica anatocistica di capitalizzazione trimestrale degli interessi; un percorso divenuto tortuoso dopo il “*revirement*” giurisprudenziale della Cassazione del marzo 1999 (sentenze n. 2374 del 16 marzo1999 – n. 3069 del 30 marzo 1999) che per la prima volta - ponendosi in consapevole e motivato contrasto con le pronunzie del ventennio precedente (Cass. Civ. 6631/81; 4920/87; 3804/88; 3296/97) - statuiva la nullità di detta clausola **non collegata ad uso normativo** in senso tecnico con riferimento all'art. 1283 c.c. (*opinio iuris ac necessitatis*).

Sino ad allora, si riteneva legittima la capitalizzazione trimestrale degli interessi sul presupposto che la **consuetudine bancaria** di inserire le relative clausole nei contratti fosse espressione degli “usi contrari” di cui all'art. 1283 c.c. ed in quanto tale avrebbe legittimato l'anatocismo.

Il *revirement* della giurisprudenza, avvenuto nella primavera del 1999, si è invece fondato sull'affermazione che gli “usi contrari” di cui all'art. 1283 c.c erano da ricondursi ad **usi normativi** e pertanto la consuetudine di inserire clausole anatocistiche configurava – al contrario - un mero **uso negoziale e non normativo**.

Immaginate gli effetti della portata di questa pronuncia che dopo 50 anni di consuetudine bancaria modificava la pratica anatocistica degli istituti di credito.

Nell'intento quindi di evitare un prevedibile e diffuso contenzioso nei confronti delle banche interveniva il legislatore con il D.Lgs. n. 342/99, adottando una norma di sanatoria, che andava in netto contrasto con l'orientamento tracciato dalla Cassazione del marzo 1999.

Per completezza, bisogna riconoscere che la Cassazione manterrà sempre il medesimo orientamento anche nelle successive pronunce quali: ( Cass. Sez. Unite n. 21095 del 4 novembre 2004; Cass. Civ. n.1281 del 1 dicembre 2002; Cass. Civ. n.13739 del 18 settembre2003; Cass Civ. n. 23974 del 25 novembre 2010) con cui la Corte ha sempre ribadito la nullità delle clausole di capitalizzazione degli interessi inserite nei contratti bancari, arrivando persino ad affermare, nei tempi più recenti, l'illegittimità di ogni forma **di capitalizzazione anche annuale** ( Cass. Sez. Unite 24418 del 2 dicembre 2010).

Con il D.lgs n. 342/99, il legislatore introduceva **una norma di sanatoria** attraverso l'art. 25 III comma, salvaguardando le clausole di capitalizzazione inserite nei contratti **conclusi anteriormente** all'entrata in vigore della nuova disciplina, mentre attraverso il II comma del medesimo articolo demandava al CICR la regolazione della futura normativa della determinazione delle modalità per la produzione degli interessi sugli interessi.

Il Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio, con delibera del 09 febbraio 2000, in particolare all'art. 2, introduceva la regola della capitalizzazione periodica degli interessi attivi e passivi, ovvero, il trattamento analogo sia per gli interessi debitori sia per quelli creditori, cosicché, la regola avrebbe costituito condizione di validità per le clausole anatocistiche nei contratti bancari.

In tale nuovo contesto normativo, interveniva in data 17 ottobre 2000 la Corte Costituzionale, che con la sentenza n. 425, dichiarava incostituzionale per eccesso di delega l'art. 25 comma III del D.Lgs. n. 342/99, censurando proprio la previsione di salvaguardia della validità ed efficacia delle clausole anatocistiche nei rapporti di conto corrente **conclusi anteriormente** all'entrata in vigore della citata delibera CICR.

A seguito pertanto dell'intervento della Corte Costituzionale rimaneva quale norma speciale regolatrice dell'anatocismo, il secondo comma dell'art.120 TUB che prevedeva, attenzione, **prima della recente modifica apportata** dall'art.1 comma 629 della legge n.147/2013 che *:" il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli*

*interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori che creditori”.*

Sul tema delle recenti modifiche dell'art. 120 del TUB e sugli effetti mediati e diretti interverranno i successivi relatori (dott. Pipicelli e il dott. Martinat).

Nel percorso dell'elaborazione giurisprudenziale dell'anatocismo, occorre richiamare due importanti interventi delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione;

Il primo, datato 14 novembre 2004, con la sentenza n. 21095 con cui è stata **dichiarata la nullità delle clausole di capitalizzazione trimestrali** degli interessi stipulate in epoca **precedente** al nuovo orientamento della Cassazione con la prima sentenza n. 2374/1999.

Dopo questo intervento la Cassazione ha consolidato l'orientamento con le due successive le sentenze la n.4093 del 25 febbraio 2005 e la n. 25016 del 30 novembre 2007, ribadendo la nullità delle clausole anatocistiche stipulate prima dell'intervento del 1999 e della successiva sentenza della Corte Costituzionale n. 425/200 con cui era stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art.25 comma III.

In questo senso anche la giurisprudenza di merito ha in diverse occasioni riconosciuto che per i contratti stipulati anteriormente all'entrata in vigore della delibera CICR, le norme in essa contenute non possono regolare i contratti stipulati prima della sua entrata in vigore dal

momento che la Corte Costituzionale dichiarando l'illegittimità dell'art. 25 comma III, ha fatto venire meno il presupposto legittimante.

In tal senso Trib. Torino n.6204 del 5 ottobre 2007; Trib. Novara 1 ottobre 2012; Trib. Venezia 7 marzo 2014; Trib. Torino 20 giugno 2014;

Per completezza va precisato che la giurisprudenza di merito ha affrontato anche la questione degli interessi anatocistici nei contratti stipulati a partire dal 22 aprile 2000, data di decorrenza degli effetti della delibera CICR, questione che ha acceso un vivace dibattito dando vita ad orientamenti diversi tra loro.

Tra questi Vi segnalo alcune pronunce che hanno riconosciuto come l'anatocismo, generalmente vietato dall'art.1283 c.c., possa essere considerato legittimo solo in presenza **di una norma primaria** che lo ammetta, precisando che in assenza di una normativa primaria, gli interessi scaduti, sono soggetti alla disciplina di diritto comune prevista dall'art. 1283 c.c. e possono produrre ulteriori interessi solo alle condizioni in esso previste.

In tal senso Trib. Mondovì 17 febbraio 2009; Trib. Piacenza 27 ottobre 2014; Trib. Torino 20 giugno 2014.

Di diverso avviso è invece un'altra parte della giurisprudenza di merito che ha riconosciuto la legittimità dell'anatocismo soltanto nel caso in cui **risulti espressamente la pattuizione scritta della clausola della reciprocità.**

In tal senso Trib. Torino 20 aprile 2012; Trib. Torino 21 gennaio 2010.

Un secondo intervento della Suprema Corte a Sezioni Unite, in tema di anatocismo, avviene alla data del 02 dicembre 2010, con la sentenza n. 24418 risolvendo il contrasto in merito alla annosa questione sulla decorrenza del termine della prescrizione, individuando, nella chiusura del rapporto contrattuale o nel pagamento solutorio, il dies a quo.

In breve la ricostruzione operata dalla Corte nella predetta sentenza a Sezioni Unite metteva in evidenza la distinzione fra rimesse solutorie e rimesse ripristinatorie, assumendo tale distinzione rilevanza ai fini della prescrizione del diritto alla ripetizione dell'indebitato.

Osserva in particolare la Suprema Corte che nel caso di rimesse solutorie il termine decennale è da computarsi con riguardo al primo atto interruttivo che decorre dall'annotazione della rimessa, mentre per le rimesse ripristinatorie il termine decennale decorre dalla chiusura del conto corrente.

Nuovamente il legislatore, con l'obiettivo di arginare un diffuso contenzioso nei confronti delle banche, interveniva con il Decreto Legge n. 225/2010, convertito con modificazioni con legge n. 10 del Febbraio 2012, all'art. 2 comma 61, disponendo che il *dies a quo*, per lo spirare della prescrizione, decorreva – in aperto contrasto con l'orientamento della Cassazione Sezioni Unite del 02/12/2010 – dalla data di annotazione in conto corrente.

Per la seconda volta interveniva la Corte Costituzionale che con la nota sentenza n. 78/2012, dichiarava l'illegittimità costituzionale per violazione del principio di uguaglianza e ragionevolezza con riferimento all'art. 3 della Costituzione, dell'art. 2 comma 61 del Decreto Legge n. 225/2010, convertito con modificazioni con la legge n. 10 del Febbraio 2012.

Le ragioni che hanno condotto la Corte Costituzionale a censurare la predetta norma risiedevano nel fatto che l'art. 2 comma 61 del decreto legge 225/2010, nel prevedere *il dies a quo* della decorrenza della prescrizione **dalla annotazione in conto corrente**, avrebbe garantito un indubbio privilegio alle banche in danno al contraente debole, rappresentando una inammissibile disparità di trattamento (art.3 Costituzione) con la conseguente dichiarazione di illegittimità costituzionale per violazione del principio di uguaglianza.

Sempre la Corte Costituzionale osservava inoltre che la norma censurata andava anche in contrasto con **il principio di ragionevolezza** individuando una serie di limiti generali dell'efficacia retroattiva della norma stessa.

In conclusione, la specificità e la complessiva articolazione della normativa bancaria, sottoposta ad un continuo rapporto di forza tra il sistema bancario e il legislatore, ha in alcuni casi consentito disapplicazioni della disciplina.

Le richiamate disposizioni abrogative della Corte Costituzionale e i reiterati interventi della Cassazione, anche a sezioni Unite, sono la prova evidente del contrasto che la Magistratura è chiamata a gestire in un quadro giuridico complesso e talvolta contraddittorio.