

# Anatocismo: illegittimità della capitalizzazione trimestrale dell'interesse composto

Cassazione Civile, SS.UU., sentenza 04/11/2004 n° 21095

Il formulario base del **contratto adottato dalla totalità delle banche** per regolare il rapporto di apertura di credito con affidamento mediante scoperto su c/c, stabilisce altresì l'addebito di interessi composti o anatocistici sugli interessi primari (art. 7<sup>3</sup>: “*gli interessi dovuti dal correntista ... producono a loro volta interessi nella stessa misura*”), capitalizzati nei singoli periodi trimestrali di contabilizzazione del rapporto (art. 7<sup>2</sup>: “*i conti che risultino, anche saltuariamente, debitori vengono chiusi contabilmente, in via normale, trimestralmente e cioè a fine marzo, giugno, settembre dicembre*”).

**Tale pattuizione è nulla e improduttiva di ogni effetto per violazione del disposto di cui agli artt. 1283 c.c., e 1418<sup>2</sup> c.c.-**

Corte di Cassazione Civile, Sez. I, 1 ottobre 2002, n. 14091 ha statuito che: “*La clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente di una banca è nulla in quanto essa non risponde ad un uso negoziale (enon normativo), ancorché la clausola stessa sia nello specifico contratto, dichiarata conforme alle “norme bancarie uniformi” (giacché anche queste costituiscono usi negoziali).*”

Nel senso della nullità della convenzione di capitalizzazione trimestrale dell'interesse composto, per violazione degli artt. 1283 e 1418<sup>2</sup> c.c., si confrontino, tra le altre, Cass. Civ. 18 settembre 2003, n. 13739; Cassazione Civile, Sez. I, 1 ottobre 2002, n. 14091; Corte di Cassazione, Sezione I, 28 marzo 2002 n. 4498; Corte di Cassazione, Sezione I, 28 marzo 2002 n. 4490; Corte di Cassazione, Sezione I, 1° febbraio 2002 n. 1281; Corte di Cassazione, Sezione I, 11 novembre 1999 n. 12507; Corte di Cassazione, Sezione III, 30 marzo 1999 n. 3096; Trib. Monza 21 febbraio 1999; Trib. Busto Arsizio, 15 giugno 1998; Trib. Vercelli 21 luglio 1994; Pret. Roma 11 novembre 1996, ecc..

Le sopra citate pronunce hanno dunque affermato l'inesistenza di un uso normativo idoneo a derogare ai limiti di ammissibilità dell'anatocismo previsti dall'art. 1283 c.c., ossia l'ipotesi di interessi dovuti per almeno sei mesi, ovvero la proposizione di una domanda giudiziale (che ne determina anche la decorrenza) o il perfezionamento di una convenzione successiva alla scadenza degli interessi stessi.

E' noto infatti che l'anatocismo, o interesse composto, ovvero la produzione indefinita di interessi sugli interessi degli interessi, è consentita esclusivamente nel caso in cui a tal fine sia stata presentata specifica domanda giudiziale oppure sia stata stipulata idonea convenzione posteriore di almeno sei mesi alla loro scadenza.

Nel caso in esame, la convenzione anatocistica, preventiva e trimestrale, potrebbe essere consentita, ai sensi dell'art. 1283 c.c., solo in presenza di un uso normativo che espressamente preveda la preventiva pattuizione della capitalizzazione trimestrale degli interessi scaduti.

NON ESISTE, tuttavia, un uso normativo, anteriore, né posteriore, all'entrata in vigore del vigente codice civile del 1942, il cui contenuto consenta la pattuizione preventiva della capitalizzazione trimestrale degli interessi non ancora scaduti: non si può confondere l'uso con l'abuso.

Successivamente all'entrata in vigore del codice civile, non potranno essersi formati validamente (in quanto *contra legem*) altri usi normativi rispetto a quelli già esistenti al momento di entrata in vigore del codice.

La pretesa consuetudine normativa di capitalizzazione trimestrale degli interessi non soltanto è inesistente al momento dell'entrata in vigore del codice del 1942, ma necessariamente non può neanche ritenersi che tale consuetudine possa essersi validamente formata anche negli anni successivi.

D'altra parte, le prime N.U.B. in tema di conto corrente (si tratta di un gruppo di 15 condizioni elaborate dall'ABI), adottate dal 1° gennaio 1952, prevedevano, per la prima volta, la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, né nel 1942 era operante la Confederazione Generale Bancaria Fascista.

Dalla data di entrata in vigore del codice civile alla formulazione delle N.u.b., è nota una sola sentenza che abbia esaminato il problema dell'anatocismo, ma quello semestrale e mai quello trimestrale, e precisamente quella della S.C. del 5 ottobre 1953.

Con questo non si vuole assolutamente affermare che la cadenza trimestrale dell'interesse anatocistico fosse sconosciuta prima del 1942: è storicamente provato che, in quei rari contratti che prevedevano la capitalizzazione composta, si convenissero varie scadenze (quella trimestrale, semestrale, annuale, ecc..) e che non vi fosse un particolare uso normativo.

L'inserzione nei contratti bancari di conto corrente, ed in altri, di una previsione di capitalizzazione trimestrale non costituisce, com'è a tutti noto, un uso normativo ma al massimo potrebbe costituire una tendenza (dettata dall'imposizione di un contraente forte) verso la costituzione di un uso negoziale (art. 1340 c.c.), la cui formazione peraltro non si sarebbe mai compiuta, considerato il contrasto di questa clausola con il divieto imperativamente stabilito dalla legge.

Gli elementi dell'uso normativo sono due: l'uno, esteriore, costituito da un mero fatto consistente nella ripetizione uniforme e costante di un dato comportamento (*usus*), l'altro, psicologico, costituito dalla generale opinione di osservare, così operando, una norma giuridica – (*opinio iuris ac necessitatis*).

La generalità dei clienti delle banche è convinta, non certo di osservare una norma giuridica, ma di sottoscrivere un contratto predisposto dal contraente forte, fitto di clausole vessatorie dannose al contraente debole che, però, ha necessità di sottostare al sistema bancario.

Le norme bancarie uniformi, predisposte da un'associazione di categoria pianificata alla tutela degli interessi esclusivi delle banche (A.B.I.), non hanno forza normativa (Cass. 26 ottobre 1968, n.3572; Cass. 14 dicembre 1971, n.3638).

Infine, chi invoca l'operatività dell'uso deve fornire la prova della sua esistenza e del suo contenuto (Cass. 6 dicembre 1972, n. 3533), non essendo il giudice tenuto a ricorrere a fonti estranee alla sua scienza ufficiale, né tanto meno ad indagini personali involgenti l'esercizio di attività istruttorie non richieste dalle parti (Cass. 17 maggio 1976, n. 1742).

Vi è, al contrario, prova ufficiale dell'inesistenza dell'uso normativo anatocistico (trimestrale, semestrale o annuale) dalla semplice lettura degli usi nazionali, ovvero "*Accertamenti camerali delle consuetudini ed usi locali al 30 giugno 1961*", rilevati dalla Direzione Generale del Commercio presso il Ministero dell'Industria e del Commercio (cfr. [www.adusbef.it](http://www.adusbef.it))

L'art. 25 D.Lgs. 04/08/1999 n. 342 (pubblicato in *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* del 4 ottobre 1999 n. 233, ed entrato in vigore il 19 ottobre 1999), recante modifiche all'art. 120 D.Lgs. 01/09/1993 n. 385 (Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia - T.u.b.), è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, relativamente al solo 3 comma, con sentenza n. 425 del 17 ottobre 2000 che evidenziava vizi di forma: è ovvio, che detta rilevata carenza formale non può non interessare l'intero art. 25 e, quindi, anche il comma 2 che regola detto istituto con l'eliminazione del precedente "doppio binario"[\[4\]](#).

Infine, è in ogni caso opportuno rilevarsi che è nulla la clausola contrattuale secondo cui il meccanismo della capitalizzazione ai danni dell'utente continua ad operare anche dopo la cessazione del rapporto (ad es. revoca), e fino alla data di estinzione del debito (si confronti, da ultimo, Cass. Civ., Sez. I, 17 aprile 1999 n. 3845; Trib. Lecce 8 ottobre 1997).

In altri termini, la previsione di anatocismo (indipendentemente dalla circostanza che sia trimestrale o annuale) riguarda solo ed unicamente la fase in cui il conto corrente bancario è aperto e funzionante, perché solo in quella fase, secondo quanto previsto dagli usi, la banca può capitalizzare gli interessi debitori.

Infatti, se il rapporto contrattuale è cessato (revoca dell'affidamento), la causa non esiste, o per difetto originario oppure per difetto funzionale (ad es. risoluzione): il persistere della capitalizzazione (già di per sé illegittima) dopo tale cessazione, anziché espressione di una apprezzabile funzione economico - sociale, sarebbe mero anatocismo, non consentito per gli *usi contrattuali*, ed in particolare non legittimato dall'art. 7, comma 4, delle norme ABI (o da altre pattuizioni analoghe), che costituisce convenzione anteriore, e non posteriore (art.1283 c.c.), alla scadenza degli interessi primari.

Inoltre, l'interesse di mora applicato su un rapporto revocato costituisce un illegittimo anatocismo, quanto meno nella parte del credito costituito da interessi.

L'indirizzo Giurisprudenziale, così consolidato, è stato ribadito ed ampliato dalla sentenza n. 21095 del 4 novembre 2004 delle Sezioni Unite della Suprema Corte che ha sottolineato l'operatività della *retromarcia del 1999*, cioè ha sottolineato che le clausole di capitalizzazione trimestrali dovessero ritenersi invalide anche prima dello storico revirement della S.C. del 1999. Inoltre la sentenza delle Sezioni unite n. 21095 sottolinea come possa venir dichiarata la nullità di una clausola anatocistica, benché la relativa questione fosse stata tardivamente sollevata dalle parti, giungendo alla risposta affermativa, su basi di vari precedenti che affondano nella regola della rilevanza anche d'ufficio delle cause di nullità del contratto.

Le Sezioni unite hanno anche affrontato il problema di un'assunta *communis opinio* di validità della clausola all'epoca per cui, a una consuetudine in tal senso allora vigente, sarebbe subentrata soltanto dopo una desuetudine. Gli argomenti proposti a sostegno di tale tesi bancaria non hanno convinto i Supremi giudici, i quali osservano che proprio in epoca di poco anteriore all'inversione di rotta c'era stato un rimescolio anche legislativo (si pensi se non altro alla legge antiusura), nel senso di accordar maggior tutela al consumatore dei servizi bancari.

Ma soprattutto sottolineano che nel periodo antecedente di fatto le pattuizioni anatocistiche come le clausole non negoziate e non negoziabili perché già predisposte dalle banche in conformità a direttive delle associazioni di categoria venivano sottoscritte dalla parte che aveva necessità di fruire del credito bancario e non aveva quindi altra alternativa per accedere a un sistema bancario connotato dalla regola del "*prendere o lasciare*".

Dal che la riconducibilita' *ab initio* della prassi d'inserimento dei contratti bancari delle clausole in questione a un uso negoziale e non gia' normativo. La funzione assolta dalla giurisprudenza dell'epoca non fu nulla piu' che ricognitiva e mai pero' creativa della regola. Una ricognizione, pur reiterata, ma risultante poi erronea nel presupporre l'esistenza di una regola, non puo' infatti avere una portata creativa, tanto piu' — osserva la sentenza — che si tratta di dieci decisioni nell'arco di un ventennio. Ben lungi dunque dal conferire normativita' a una prassi negoziale che si e' dimostrata poi essere *contra legem*.

La sentenza n. 21095 —recata dall'articolo 25: l'eliminazione dell'eccezionale salvezza e conservazione delle clausole gia' stipulate lascia quest'ultime, secondo i principi che reggono la successione delle leggi nel tempo, sotto il vigore delle norme anteriormente in vigore, alla stregua delle quali esse non possono che essere dichiarate nulle perche' stipulate in violazione dell'articolo 1283 del Codice civile.

In ultimo, va sottolineato, come alla nullità dell'anatocismo trimestrale non è consentito supplire con altra tipologia di capitalizzazione composta (in tal senso Appello Torino, Sez. III Civ., sentenza n. 64 del 21 gennaio 2002 – edita in [www.studiotanza.it](http://www.studiotanza.it) ; Tribunale di Brindisi, sentenza del 13 maggio 2002[5]; Corte d'Appello di Milano, Sez. III Civ., sentenza n. 1142 del 04 aprile 2003).

(Altalex, 8 novembre 2004. Nota a cura dell'Avv. Antonio TANZA)

---