

RELAZIONE AL CONVEGNO
ANATOCISMO FRA PASSATO E FUTURO: UN
QUADRO D'INSIEME
L'EFFICACIA SOSPESA DELLE MODIFICHE
APPORTATE ALL'ART. 120 DEL TUB

DOTT. LUCA MARTINAT

(Giudice prima sezione civile Tribunale di Torino)

Che la nuova disciplina dell'art. 120 del Tub, come modificata dalla legge 27 dicembre 2013, n. 147 (legge di stabilità 2014), non fosse di univoca interpretazione, a partire dalla questione relativa alla sua entrata in vigore (tematica principale che sarà affrontata in questa relazione), è divenuto di palmare chiarezza anche al suo stesso ideatore, ovvero il Legislatore italiano, che già nel giugno del 2014 (ovvero diversi mesi prima dell'inizio della contesa giudiziaria sorta in numerosi fori italiani fra agguerrite associazioni di consumatori e diversi istituti bancari), attraverso l'art. 31 del d.l. 24 giugno 2014, n. 91, ritenne di dover riformulare la stessa norma proponendo una ulteriore e diversa versione dell'art. 120, comma 2, del TUB, in base alla quale si prevedeva che il CICR fosse chiamato a stabilire *“modalità e criteri per la produzione, con periodicità non inferiore a un anno, di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni disciplinate ai sensi del presente Titolo (Ndr: in tal rilegittimando in pieno l'anatocismo). *Nei contratti regolati in conto corrente o in conto di pagamento è assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nell'addebito e nell'accredito degli interessi, che sono conteggiati il 31 dicembre di ciascun anno e, comunque, al termine del rapporto per cui sono dovuti interessi; per i contratti**

conclusi nel corso dell'anno il conteggio degli interessi è comunque effettuato il 31 dicembre”.

Incidentalmente pure si osserva che talune di tali proposte legislative sono state quindi fatte proprie nella bozza di delibera del Cidr dell'agosto di quest'anno (in modo particolare per la previsione di una periodicità non inferiore ad un anno e per il conteggio degli interessi al 31 dicembre di ciascun anno): l'art. 4, comma 2, della bozza, infatti, ricalca sostanzialmente il contenuto del d.l., ivi compresa – anche se in forma più attenuata – la previsione di una forma residuale di anatocismo.

Non solo.

Lo stesso art. 31, comma 2, del d.l. 24 giugno 2014, n. 91 – differentemente dalla l. 27 dicembre 2013, n. 147 - prevedeva un regime transitorio, disponendo che fino *“all'entrata in vigore della delibera del Cidr prevista dal comma 2 dell'articolo 120 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, continua ad applicarsi la delibera del Cidr del 9 febbraio 2000 (...), fermo restando quanto stabilito dal comma 3 del presente articolo”.*

Tuttavia, come è noto, l'art. 31 del d.l. 24 giugno 2014, n. 91 è stato soppresso nel corso dell'esame del decreto al Senato e non è stato riproposto in sede di conversione, con la conseguenza che, ad oggi, il testo vigente dell'art. 120, comma 2, del TUB risulta essere il testo introdotto attraverso il richiamato comma 629 dell'art. 1 della legge di stabilità 2014.

Peraltro, contestualmente alla mancata conversione dell'art. 31 del d.l. suddetto, era stato pure approvato (agosto 2014) un ordine del giorno (n. 9/2568-AR/13) in cui il Governo ha in primo luogo rilevato che *“il comma 2 dell'articolo 120 del TUB così come novellato (nel 2013) risulta però di difficile interpretazione e inoltre non prevede una propria disposizione di entrata in vigore, né una specifica disciplina transitoria. Le criticità sulla concreta applicabilità della capitalizzazione degli interessi, dovute al tenore*

letterale del citato comma, hanno infatti impedito al CICR di emanare la delibera prevista dalla stessa norma”.

Alla luce di tale – a mio avviso condivisibile – osservazione, nel medesimo ordine del giorno il Governo si era formalmente impegnato ad “*adottare iniziative legislative in materia di calcolo degli interessi sugli interessi, in modo tale da allineare l’Italia alle prassi internazionali, correggere le incertezze operative e i vuoti di disciplina dovuti alla vigente normativa e aumentare la trasparenza dei tassi per i clienti, prevedendo che la produzione degli interessi sugli interessi nelle operazioni in conto corrente o in conto di pagamento (nei limitati casi ammessi dal CICR) non possa avvenire con periodicità inferiore all’anno”.*

Con tale ordine del giorno, in altre parole, il Governo si impegnava a reintrodurre l’anatocismo che pochi mesi prima aveva – forse – tentato di sopprimere!

Nulla di tutto ciò, ovviamente, è stato fatto, salva la presentazione in Senato di un disegno di legge di iniziativa parlamentare nel marzo del 2015 (6 marzo 2015, n. 1849), nel quale, premessa l’esistenza di un *“disallineamento tra la normativa primaria e quella secondaria, circostanza che non consente di determinare in maniera diretta e incontrovertibile se, a tutt’oggi, l’anatocismo debba ritenersi ancora ammesso”*, si proponevano alcune modifiche all’art. 120, comma 2, del TUB, fra cui l’introduzione di un espresso regime transitorio secondo cui *“fino alla data di entrata in vigore della delibera del CICR prevista dal comma 2 dell’articolo 120 del testo unico bancario, come sostituito dall’articolo 1 della presente legge, continua ad applicarsi la delibera CICR del 9 febbraio 2000, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 43 del 22 febbraio 2000”*.

Tale disegno di legge, temporalmente, si collocava in data successiva rispetto alle prime ordinanze con cui il Tribunale di Milano, in composizione monocratica, rigettava i ricorsi cautelari

presentati contro le banche da talune associazioni di consumatori ed in data immediatamente antecedente alle notorie pronunce sempre del Tribunale di Milano che, in sede di reclamo, accoglievano invece i ricorsi dei consumatori ritenendo la nuova formulazione del Tub di immediata applicabilità.

Come è noto, l'orientamento del Tribunale di Milano è stato quindi fatto proprio dalla maggior parte dei Tribunali italiani, venendo invece disatteso da un orientamento minoritario iniziato sostanzialmente dal Tribunale di Torino con pronunce – peraltro – in cui al profilo del *periculum* venne dato un risalto indubbiamente maggiore rispetto al profilo del *fumus*¹.

L'incertezza interpretativa, come è facilmente arguibile, deriva dalla presenza di un testo normativo ambiguo discendente dalla novella e dalla rilevanza degli interessi economici in gioco, che hanno spinto per le più diverse interpretazioni, anche in considerazione della lunga battaglia (ormai quasi trentennale) intrapresa dalle associazioni dei consumatori contro l'istituto dell'anatocismo, battaglia che peraltro, alla luce della bozza di delibera pubblicata dal Cicr, non pare allo stato completamente vinta, essendo stata prevista una residuale forma di anatocismo una volta decorso il termine di esigibilità degli interessi mediante il loro addebito sul conto del cliente²

¹ www.expartecreditoris.it/.../1435143732TribunaleTorino.16.06.2015.pdf (ordinanza 16.06.2015);

www.expartecreditoris.it/.../1438852419tribunale torino.05.08.2015.pdf (ordinanza collegiale 05.08.2015)

² I Presidente di Unimprese, Paolo Longobardi, commentando la proposta di delibera del CICR, ha infatti dichiarato che (ndr l'anatocismo) “*prima dichiarano di volerlo abolire definitivamente e poi lo dichiarano pienamente legale trascorsi appena due mesi dallo sconfinamento in rosso sul conto corrente. Si tratta di un intervento vergognoso: non solo perché viene clamorosamente aggirata una legge dello Stato oltre che calpestate numerose pronunce giurisprudenziali, ma soprattutto perché la misura corre il rischio di penalizzare fortemente le micro, piccole e medie imprese che si servono del conto corrente anche come forma alternativa al credito ordinario sempre più negato dalle banche*”: <http://www.repubblica.it/economia/2015/08/25/news/bankitalia-121612215>

Secondo il comma 4 dell'art. 4 della bozza, infatti, “Gli interessi, attivi e passivi, divengono esigibili decorso un termine di sessanta giorni dal ricevimento da parte del cliente dell'estratto conto inviato ai sensi dell'articolo 119 del TUB o delle comunicazioni previste ai sensi dell'articolo 126-quater, comma 1, lettera b), del TUB. Il contratto può prevedere termini diversi, se a favore del cliente. Decorso il termine di sessanta giorni, o quello superiore eventualmente stabilito, il cliente può autorizzare l'addebito degli interessi sul conto o sulla carta; in questo caso, la somma addebitata è considerata sorte capitale”.

Tale soluzione, in effetti, lascia aperto l'interrogativo se il pagamento degli interessi scaduti mediante annotazione sullo stesso conto che li ha generati sia o meno compatibile con la nuova disciplina dal momento che, in tal modo, essi verrebbero in pratica capitalizzati e concorrerebbero pro quota alla produzione degli interessi per il periodo successivo.

Si osserva peraltro che la norma, per come è formulata, sembrerebbe lasciare al cliente la scelta se far addebitare o meno gli interessi innescando la procedura anatocistica, scelta su cui, tuttavia, è lecito avanzare dubbi in punto effettività e consapevolezza della portata della decisione da parte del cliente della banca.

Peraltro, è da ritenere che un'eventuale autorizzazione preventiva all'addebito contenuta nelle condizioni generali di contratto sia in rapporto di forte criticità rispetto alla nuova formulazione dell'art. 120 del Tub (in tal modo il ricorso alla capitalizzazione degli interessi, in effetti, sarebbe sostanzialmente “istituzionalizzato” a monte).

Sembrerebbe, dunque, più coerente un'autorizzazione successiva data di volta in volta dal cliente (ovvero in perfetta aderenza con quanto prevede l'art. 1283 c.c.), ma anche questa soluzione potrebbe essere ritenuta incompatibile con il nuovo art. 120 del Tub,

che sembra vietare incondizionatamente qualsiasi anatocismo, qualora tale norma sia considerata *lex specialis* rispetto al principio generale di cui all'art. 1283 c.c. (che pertanto non potrebbe trovare applicazione nella materia trattata dall'art. 120).

Tornando al tema principale di questo intervento, va detto che l'art. 120 del Tub nel testo modificato dalla legge di stabilità per il 2014, non può certamente essere considerato un esempio di chiarezza normativa e buona tecnica legislativa, specie nell'ultimo capoverso laddove ha demandato al Cicr la regolamentazione delle modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni in conto corrente, dovendo prevedere in ogni caso che gli interessi periodicamente "capitalizzati" non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale: "Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che: a) nelle operazioni in conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori; b) gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale".

Che la volontà del legislatore fosse quindi quella di vietare l'anatocismo bancario può essere condiviso (così emerge del resto in modo inequivoco anche dalla lettura dei lavori preparatori alla Camera dei deputati³).

Che la forma impiegata sia stata la più idonea al raggiungimento dello scopo, invece, è lecito dubitare, specie se la volontà del Legislatore era quella di: 1) impedire ogni forma di anatocismo, 2) di farlo con efficacia immediata e quindi non differita ad ulteriori interventi della normativa secondaria.

³ Relazione alla proposta di legge n. 1661/2013.

Pur senza volere affrontare tematiche che esulano dalla presente relazione, vorrei infatti far osservare che l'uso dell'espressione "interessi periodicamente capitalizzati" inserito al punto B della norma in esame (secondo cui "*gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale*") ha costretto il Cicr, nella propria bozza di regolamentazione, ad un'interpretazione da tale organo definita "teleologica" rispetto alla volontà ricostruita del legislatore, ma che forse dovrebbe essere definita antiletterale, laddove ha ritenuto che l'espressione "capitalizzazione" possa essere interpretata come sinonimo di "conteggio o contabilizzazione" e che il nuovo art. 120, co. 2, intendeva quindi vietare la produzione di interessi"⁴.

La norma tuttavia, nel suo dato letterale, poteva giustificare interpretazioni differenti (su cui hanno fatto in effetti leva gli istituti bancari nelle controversie in cui sono stati coinvolti e su cui pure si è espresso – seppur non in termini di certezza - il Tribunale di Torino in composizione collegiale nella pronuncia sopra citata), ovvero che una prima capitalizzazione potesse essere effettuata, in tal modo quasi legittimando la prassi bancaria precedente che invece il legislatore voleva eliminare.

Per ovviare a questi dubbi interpretativi, dunque, il Cicr ha dovuto ritenere che il legislatore nel voler disciplinare – vietandolo – l'anatocismo bancario abbia utilizzato in modo improprio il concetto di capitalizzazione (che dell'anatocismo costituisce il cuore) quale sinonimo di mera contabilizzazione/conteggio.

In sostanza, le espressioni "*interessi capitalizzati*" e "*operazioni di capitalizzazione*" utilizzate nell'art. 120, comma 2, lett. b) del TUB, sono state intese dalla Banca d'Italia come sinonimi di "interessi contabilizzati" o "operazioni di contabilizzazione".

⁴ Si veda il commento al documento di accompagnamento della proposta di delibera contenuto all'art. 3.

Se, dunque, l'intento manifestato dall'odierno legislatore (cfr. la Relazione di accompagnamento) era stato quello di eliminare dai rapporti contrattuali tra banca e cliente ogni forma di produzione di interessi su interessi, sia attivi che passivi (anatocismo) – con ciò discostandosi radicalmente dall'impostazione del legislatore del 1999 – la lettera della disposizione che avrebbe dovuto dare attuazione a tale proposito depone – apparentemente – in senso diametralmente opposto mediante l'impiego del termine “capitalizzazione”, che in questa materia ha un significato univoco e notorio (designando, in pratica, la trasformazione degli interessi maturati su un certo capitale in altro capitale su cui – conseguentemente – potranno maturare altri interessi).

Le problematiche interpretative discendenti dall'infelice formulazione legislativa, infatti, hanno costretto taluni dei sostenitori della tesi dell'immediata applicabilità della nuova norma primaria pur in assenza di quella secondaria di attuazione a parlare di “*errore*” da parte del legislatore, il quale avrebbe usato il termine *capitalizzazione* in luogo di quello (corretto) di *contabilizzazione*⁵

Parte della dottrina, non a caso, ha domandato un intervento correttivo del legislatore al fine di sostituire i termini ‘capitalizzati’ e ‘capitalizzazione’, con i termini ‘contabilizzati’ e ‘contabilizzazione’.

L'interpretazione quindi fatta propria dal Cicr nella propria bozza è probabilmente lecita, ma forse non del tutto scontata.

Perché, dunque, ritenere la novella del 2013 non immediatamente applicabile in quanto necessitante dell'intervento regolamentatore di secondo grado del Cicr?

Un primo motivo è già stato accennato (e su di esso si tornerà): la novella non aveva significato univoco né disciplinava in modo

⁵ A. TANZA, *Anatocismo bancario: le novità introdotte dalla legge di stabilità 2014*, in *Altalex.com*; nonché la nota *Relazione* 10 febbraio 2014 della VI Sezione civile del Tribunale di Milano, in cui si afferma che “*l'espressione 'capitalizzazione' è impropriamente usata come sinonimo di 'conteggio'*” (p.2).

completo le procedure che le banche avrebbero dovuto seguire: sotto questo profilo, dunque, l'intervento del Cidr poteva ritenersi indispensabile per evitare il nascere di prassi bancarie divergenti e, magari, una volta intervenuta la delibera del Cidr, pure illegittime (con valutazione a posteriori).

Il punto di partenza, in ogni caso, è l'art. 1, comma 729 della l. 27 dicembre 2013, n. 147 secondo cui la stessa legge è entrata formalmente in vigore il 1° gennaio 2014, il che, peraltro, non implica necessariamente che tutte le sue disposizioni siano immediatamente applicabili, giusta l'esistenza nel nostro ordinamento di tecniche sulla produzione normativa (si pensi a quelle consentite dalla legge n. 400/1988) per cui la legge (come fonte primaria) delega ad un regolamento amministrativo la disciplina di dettaglio, con la conseguenza che l'applicazione della fonte primaria come integrata da quella regolamentare non è immediata, ma subordinata – per l'appunto – all'adozione della norma di rango secondario la cui entrata in vigore implica anche l'abrogazione (espressa od implicita) delle norme primarie e secondarie precedentemente vigenti.

Non essendo, quindi, stato previsto nella novella del 2013 un regime transitorio si sono immediatamente manifestate due opposte letture circa l'applicabilità, immediata o differita, del novellato art. 120, comma 2, del Tub.

Secondo una prima lettura, l'art. 120, comma 2, del Tub sarebbe applicabile a far data dal 1° gennaio 2014, trattandosi di norma imperativa che abroga tanto il previgente art. 120, comma 2, del TUB quanto le disposizioni attuative contenute nella Delibera Cidr del 9 febbraio 2000. Secondo tale prima lettura, in particolare, ai fini dell'immediata applicabilità del novellato art. 120, comma 2, del Tub non sarebbe necessaria l'adozione della Delibera Cidr pur richiamata nella stessa norma.

Coloro che accolgono tale prima lettura affermano che l'art. 120, comma 2, del Tub - quale novellato attraverso la legge di stabilità 2014 – avrebbe un contenuto precettivo sufficientemente delineato e che non necessiterebbe della (pur prevista e richiesta) Delibera Cicer. Lo stesso Cicer, infatti, nel determinare le modalità ed i criteri per la produzione degli interessi non potrebbe, diversamente dal passato, abilitare le banche a derogare il divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c..

In base ad una seconda lettura, invece, l'art. 120, comma 2, del Tub non sarebbe immediatamente applicabile in quanto, ai fini della sua applicazione, è necessaria e richiesta l'adozione della delibera Cicer richiamata nella stessa norma, difettando la formulazione dell'art. 120 della necessaria autosufficienza per poterlo ritenere immediatamente applicabile.

Sembrerebbe supportare questa seconda interpretazione innanzi tutto il dato testuale: l'art. 120 del Tub, nella nuova formulazione così come in quella precedente, è infatti diretto innanzi tutto al Cicer: spetta a lui (e solo a lui), infatti, stabilire “*modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria*”, dovendo nel fare ciò seguire alcuni criteri (fra cui il divieto di anatocismo).

La disposizione, dunque, non è diretta alle banche o ai loro clienti (sì che essi possano immediatamente applicarla o giovarsene), ma soltanto al Cicer.

La presenza di una delega da parte del legislatore al Cicer per la nuova disciplina relativa alla produzione degli interessi bancari, dunque, non pare ipotesi campata in aria, spettando espressamente al Cicer di stabilire “*modalità e criteri*” di produzione degli interessi sugli interessi a tal fine integrando la legge formale.

Con la norma in commento, il legislatore ha in effetti adottato la tecnica normativa nota come “delegificazione” o, più propriamente, “legislazione integrata”, che prevede il coinvolgimento del potere

amministrativo per il completamento del contenuto di una norma primaria.

Il settore bancario, del resto, è una delle aree di massima applicazione della legislazione integrata.

L'art. 2 del Tub affida infatti al Cicer *"l'alta vigilanza in materia di credito e di tutela del risparmio"* e, soprattutto, stabilisce che esso *"delibera nelle materie attribuite alla sua competenza dal presente decreto legislativo o da altre leggi"*.

Pertanto, che al Cicer possano essere affidati dal legislatore compiti nell'ambito della produzione delle norme è previsto dallo stesso Testo Unico in via generale, come del resto è numerose volte avvenuto prima dell'adozione della norma in esame, in cui spesso novelle legislative sono state applicate solamente a seguito dell'intervento del Cicer.

La precedente versione dell'art. 120 del Tub (ovvero quella introdotta dal D.Lgs. n. 342 del 1999) utilizzò una tecnica legislativa del tutto simile (per non dire identica) a quella utilizzata nel 2013, laddove prevedeva che *"Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interesse sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori"*, in tal modo legittimando l'anatocismo bancario attivo e passivo

Era quindi intervenuta una successiva delibera del Cicer, disposta il 9 febbraio 2000, con cui era stata regolamentata la produzione degli interessi su interessi nei rapporti bancari.

In attuazione della delega ricevuta, il Cicer con la delibera del 9 febbraio 2000 citata, infatti, aveva regolamentato le condizioni per l'applicazione dell'anatocismo (ad esempio prevedendo che gli interessi scaduti possono produrre interessi dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di una convenzione posteriore alla

scadenza e sempre che si tratti di interessi dovuti per almeno sei mesi come previsto dall'art. 1283 c.c. mentre nelle operazioni in conto corrente la capitalizzazione degli interessi era legittima purché fosse contrattualmente prevista una medesima periodicità sia per gli interessi passivi che per gli interessi attivi).

La tecnica legislativa impiegata nei due casi è stata dunque identica avendo in entrambi i casi il legislatore stabilito che il Cicer da un lato “*stabilisce modalità e criteri*” e dall’altro lato che nello stabilire ciò debba “*prevedere*” alcuni contenuti indicati dallo stesso legislatore. Anche la novella in esame, come la precedente versione dell'art. 120 Tub, è dunque una norma parzialmente in bianco nel senso che delega a una normativa regolamentare di rango secondario il riempimento dei contenuti sulla base di alcuni criteri vincolanti indicati dalla fonte di rango primario.

A fronte dell’identica tecnica legislativa impiegata, dunque, pare arduo sostenere la possibilità di dare due significati differenti circa l’entrata in vigore.

Nel 1999, quindi, nessuno ha mai dubitato della necessità legale di attendere l’intervento del Cicer per completare una norma primaria al fine della piena applicazione di quest’ultima, o ha pensato che le banche potessero immediatamente calcolare gli interessi sugli interessi, purché assicurassero la pari periodicità per gli interessi passivi e attivi.

In altre parole, nel 1999 a fronte di un’identica tecnica legislativa a quella impiegata nel 2013 si attese l’intervento del Cicer per l’applicazione della novella legislativa ed ovviamente non può rilevare ai fini interpretativi che la novella del 1999 andava a vantaggio delle banche (legittimando ad alcune condizioni quell’anatocismo che la giurisprudenza aveva da poco ritenuto illegittimo) e quella del 2013 ai clienti delle banche (vietando l’anatocismo).

La tesi più ragionevole sembrerebbe, quindi, che il "nuovo" art. 120 del Tub non sia ancora operativo, fino a quando il Cicer non emanerà le disposizioni di attuazione.

Fino al tale momento, è lecito ritenere che la precedente delibera del Cicer (quella del 2000) sia ancora in vigore, come del resto espressamente previsto in termini generali dall'art. 161, comma quinto, del Tub secondo cui *“le disposizioni emanate dalle autorità creditizie ai sensi di norme abrogate o sostituite continuano a essere applicate fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti emanati ai sensi del presente decreto legislativo”*.

È dunque espressamente previsto dal Tub che le disposizioni emanate dalle autorità creditizie (fra cui ovviamente il Cicer) possano rimanere in vigore malgrado l'abrogazione delle norme primarie in forza delle quali erano state emanate, e questo fino alla data di entrata in vigore dei nuovi provvedimenti adottati in base al Tub, fra cui deve essere inclusa (malgrado opinioni discordi) anche la novella del 2013 che, una volta approvata, diviene una qualsiasi norma del Tub che ha attribuito ad una certa autorità creditizia (ovvero il Cicer) il potere/dovere di disciplinare una certa materia rispettando i criteri dettati dal legislatore.

La *ratio* di questa previsione è quindi evidente: la materia creditizia, per la sua importanza e rilevanza economica, non può permettersi un vuoto regolamentare, sicché, anche nel caso di modifiche delle fonti primarie, le fonti secondarie emanate in forza delle fonti primarie modificate continuano ad essere applicate sino all'emanazione delle norme secondarie esecutive delle novelle intervenute, salvo diversa previsione legislativa (nel caso di specie insussistente).

Si è in presenza, dunque, di un caso di ultrattività delle norme secondarie rispetto all'abrogazione della norma primaria, ultrattività giustificata in ragione del tecnicismo della materia che, in quanto tale, difficilmente può essere disciplinata esclusivamente con norme

di rango primario, essendo invece necessaria anche una regolamentazione di dettaglio con norme di rango secondario, adottate da organi di natura tecnica o tecnico-politica (quale è il Cibr).

Corollario di questa necessità è quindi la permanenza in vigore delle vecchie norme secondarie anche successivamente all'abrogazione della norma primaria di sostegno, sino all'entrata in vigore delle nuove norme secondarie.

A tale necessità pare quindi essersi attenuta anche la nuova formulazione dell'art. 120 del Tub, laddove ha demandato al Cibr – in pratica – l'intera disciplina delle norme sulla produzione di interessi, regolamentazione che avrebbe dovuto essere effettuata sulla base dei principi contenuti nella stessa norma primaria (fra cui l'abrogazione dell'anatocismo).

Alla luce di quanto detto, sembra, dunque, eccessivo affermare che la delibera Cibr del 2000, pur non formalmente abrogata dalla novella del 2013, in quanto norma secondaria incompatibile con l'attuale formulazione della norma primaria (ovvero l'art. 120 del Tub) dovrebbe intendersi per immediatamente abrogata, con conseguente illegittimità delle pratiche anatocistiche sugli interessi passivi posti in essere dagli istituti bancari in forza della normativa preesistente, non sussistendo la necessità di un'ulteriore delibera Cibr per l'entrata in vigore del divieto disposto dal nuovo art. 120 del Tub in quanto la novella sarebbe una norma completa e come tale direttamente applicabile senza la preventiva attività regolamentatrice del Cibr.

Il dato testuale, infatti, consente anche altre soluzioni ermeneutiche. Vi sono, dunque, anche basi testuali per ritenere che la novella del 2013 non sia immediatamente applicabile in assenza dell'intervento del Cibr, in quanto la tecnica legislativa impiegata (identica a quella del 1999) ha chiaramente demandato al Cibr il compito di stabilire “modalità e criteri” circa la produzione degli interessi.

Non si rinvengono, al contrario, indici normativi giustificanti con certezza un'immediata applicazione dei principi dettati dalla novella del 2013 pur in assenza della normativa secondaria di dettaglio, ed anzi proprio in considerazione della natura di principio e non di dettaglio della norma primaria l'attesa della normativa secondaria pare ineludibile.

Al dato letterale, infatti, deve esserne aggiunto uno di merito in ordine all'asserito carattere immediatamente precettivo in quanto autosufficiente della norma in esame.

L'immediata applicazione nell'ordinamento del divieto di anatocismo senza la normativa di dettaglio, infatti, esporrebbe il settore bancario a rischi di indeterminatezza circa rilevanti aspetti esecutivi collegati all'implementazione della novella.

Contrariamente, quindi, a quanto ritenuto da ampia dottrina e giurisprudenza, lo scrivente ritiene che la novella lasci ampi margini interpretativi su rilevanti questioni operative, come tali necessitanti dell'intervento del Cicr, non potendo demandarsi ad ogni singolo istituto bancario (e neppure all'Abi) la scelta in ordine alle modalità attuative del divieto di anatocismo nei singoli rapporti bancari.

Al riguardo si ritiene condivisibile quanto sostenuto dal Consiglio Nazionale del Notariato, *Quesito civilistico n. 80-2014/C*, secondo cui l'art. 120, comma 2, del TUB avrebbe *“un contenuto imperativo non sufficientemente delineato”* ed il *“il legislatore, utilizzando uno dei modelli di delegificazione previsti dall'art. 17 della legge 23 agosto 1998, n. 400, avrebbe affidato al CICR – come si evince dalla norma – il compito di dettare regole che completano il precetto legislativo contenuto nella legge delegante. Si sarebbe in presenza, in altri termini, di quella “legislazione integrata”, in cui la legge affida a diverse fonti il compito di completare l'innovazione da essa prodotta, rinviando ad una normativa in assenza della quale la legge è, oltre che inapplicabile, incompleta, quanto meno nel senso che gli istituti in essa disciplinati mancano*

di elementi essenziali per la definizione di alcune delle loro caratteristiche rilevanti (...). Corollario ulteriore dell'accoglimento della tesi sopra esposta, dovrebbe essere quello che in attesa dell'emanazione della delibera CICR, sia da escludere una portata abrogativa immediata del vecchio comma secondo dell'art. 120 TUB e della delibera del CICR del 9 febbraio 2000, da parte della norma primaria delegificante (e cioè il comma 629 della legge di stabilità)" (Consiglio Nazionale del Notariato, *Quesito civilistico n. 80-2014/C*).

Quali fossero, quindi, i punti necessitanti dell'intervento del Cicer emerge con chiarezza dalla lettura del documento redatto per la consultazione della proposta di delibera del Cicer, che ha compiutamente esaminato quanto meno tre questioni di una certa rilevanza non affrontate dalla novella, ovvero l'applicazione del divieto di anatocismo ai soli interessi corrispettivi o anche a quelli moratori, la periodicità di contabilizzazione degli interessi e l'introduzione di modalità e termini per l'esigibilità degli interessi. Senza dimenticare quanto sopra già esposto in ordine all'impiego da parte del legislatore di una terminologia non tecnica (per usare un eufemismo) laddove ha impiegato il concetto di capitalizzazione ed interessi capitalizzati per definire l'oggetto e lo scopo dell'intervento riformatore, tanto che il Cicer, per assecondare la ritenuta *voluntas legis*, ha dovuto adottare una interpretazione definita teleologica, ovvero, in pratica antiletterale⁶

⁶ Così si legge, infatti, nel documento di accompagnamento alla bozza: "La formulazione è frutto di una interpretazione "teleologica" della lettera dell'art. 120, co. 2, TUB: nella sua formulazione letterale, infatti, la disposizione, da un lato contiene riferimenti letterali alla capitalizzazione periodica degli interessi ma, dall'altro lato, vieta la produzione di ulteriori interessi da parte degli interessi capitalizzati, nonostante l'effetto della capitalizzazione sia proprio quello di passare gli interessi a sorte capitale e, dunque, far sì che la somma (dovuta per interessi e) passata a sorte capitale produca interessi. In coerenza con la già ricordata intenzione del legislatore (quale emerge anche dai lavori parlamentari), si è ritenuto dunque che l'espressione "capitalizzazione" possa essere interpretata come sinonimo di "conteggio o contabilizzazione" (5) e che il nuovo art. 120, co. 2, intenda vietare la produzione di interessi anatocistici, non consentendo mai la capitalizzazione degli interessi nelle operazioni da esso disciplinate, diversamente da quanto stabilito dal codice civile (art. 1283)"

Trattasi, in effetti, di questioni necessarie per la concreta applicazione della novella legislativa, ma in alcun modo affrontate dalla stessa, di tal che l'intervento del Cicer non può che essere ritenuto necessario pena il caos nel settore bancario (in assenza di indicazioni, infatti, ogni banca avrebbe potuto/dovuto decidere da sé).

Tale disciplina di dettaglio, infatti, non può che avere natura discrezionale, essendo molteplici le soluzioni astrattamente applicabili, sicché essa non può essere delegata ad ogni singola banca o all'interpretazione giudiziale, essendo necessaria al contrario una disciplina unitaria valevole per tutti.

Oltre, dunque, al dato testuale emergente dalla tecnica legislativa impiegata, esistono anche considerazioni di merito legate all'oggettiva non esaustività della norma primaria nel regolare tutti gli aspetti rilevanti per l'applicazione in concreto del divieto anatocistico per ritenere la novella di non immediata applicazione.

Ed infatti, a titolo esemplificativo, il nuovo art. 120 del Tub nulla dice in merito a tempistiche e modalità di pagamento degli interessi attivi e passivi maturati, questione invece assai rilevante e che infatti è stata disciplinata nella bozza di regolamentazione (previo esame delle possibili soluzioni adottabili) mediante l'introduzione di una periodicità minima annuale di conteggio degli interessi, nonostante l'art. 120, comma 2, del TUB non avesse previsto alcun periodo minimo, ma solo ribadito la regola della pari periodicità; inoltre il conteggio degli interessi, come detto con periodicità minima annuale, dovrà avvenire in modo separato rispetto al capitale: si dovranno quindi contabilizzare separatamente due poste riferite al capitale ed agli interessi, sottoposte a due distinti regimi.

Analogamente, come già rilevato, il Cicer ha formulato pure una proposta di regolamentazione inerente l'esigibilità degli interessi.

Astrattamente, infatti, potevano ipotizzarsi più soluzioni: gli interessi potevano essere ritenuti non esigibili sino alla chiusura del

conto, allorquando diverranno esigibili con il capitale⁷, fermo restando l'obbligo della banca, prima di quel momento, di fornire periodicamente al cliente una mera evidenza contabile della loro entità.

Oppure si poteva ritenere che gli interessi maturati erano immediatamente esigibili con possibilità di pagamento mediante la prima rimessa attiva sul conto, oppure mediante uno specifico pagamento disposto dal cliente, oppure ancora mediante addebito su un diverso conto.

Vi sono poi ulteriori incertezze che il testo dell'art. 120, comma 2, del TUB non è in grado di risolvere da solo.

In particolare, in ragione dell'assenza di un regime che disciplini la sorte dei contratti in essere, può essere consentito un adeguamento dei contratti in essere ed attraverso quale forma? Anche tale questione, in effetti, è stata disciplinata nella proposta di delibera del Cibr.

Altra questione di rilievo: se si ritiene che gli interessi anatocistici influiscano nel calcolo del tasso usurario, una disciplina certa in ordine alle modalità attuative ed alle tempistiche si impone e tale disciplina non può che essere introdotta dal Cibr.

Alla luce di quanto precede, dunque, in considerazione del dato letterale della novella e della necessità di un intervento regolatore con funzioni uniformatrici e chiarificatrici da parte del Cibr, ritengo che l'abrogazione dell'anatocismo bancario presupponga la delibera attuativa del Cibr.

Un'ultima considerazione.

L'art. 5 della proposta di delibera Cibr posta in consultazione prevede che la stessa delibera "*si applica agli interessi maturati a partire dal 1° gennaio 2016*", con obbligo di adeguamento ex artt.

⁷ Così sembrerebbe sostenere la *Relazione* 10 febbraio 2014 della VI Sezione civile del Tribunale di Milano, cit., p. 2.

118 e 126 *sexies* del Tub entro il 31 dicembre 2015 per i contratti in corso.

La delibera, dunque, pur non affrontando esplicitamente neppure nelle relazioni di accompagnamento la questione tanto dibattuta dell'immediata applicabilità o meno della novella del 2013, pare suggerire l'idea che l'abrogazione dell'anatocismo presupponga l'entrata in vigore della delibera Cidr attuativa, tanto che i contratti precedentemente stipulati (e quindi anche quelli successivi all'adozione della legge di stabilità per il 2014 contenente la novella in esame) avrebbero tempo sino al 31 dicembre per adeguarsi alla nuova disciplina, il che implica la legittimità di quanto fatto prima di quella data in forza della delibera Cidr del 2000, che dunque allo stato deve ritenersi tuttora vigente.

Tale delibera avrà quindi l'effetto di sgomberare il campo da ogni possibile dubbio interpretativo?

Ne dubito, e non solo in relazione alla previsione della data della sua entrata in vigore, ma anche in relazione ad alcune scelte di merito (fra cui, come sopra già esposto, l'apparente previsione di una forma residuale di anatocismo successiva all'esigibilità degli interessi).