

## L'ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DELL'ART. 120, COMMA 2°, TUB

di ANGELO RICCIO

1. Questione di legittimità costituzionale della legge delega 24 aprile 1998 n. 128, art. 1, comma 5°, e 19 febbraio 1992, n. 142, art. 25, comma 1°, lett. e), e conseguente illegittimità derivata del decreto legislativo 4 agosto 1999, n. 342, art. 25, comma 2°, che ha introdotto l'art. 120, comma 2°, TUB. Violazione degli artt. 76, 3, 24 e 117, comma 1°, Cost. in relazione all'art. 6 CEDU.

E' opinione comune che la Corte Costituzionale, con la sentenza 12 ottobre 2007, n. 341 e con l'ordinanza 4 luglio 2008, n. 254, si sarebbe già pronunciata su ogni questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2°, TUB che, in deroga al divieto generale di cui all'art. 1283 c.c., ha normativamente ammesso l'anatocismo bancario in tutti i contratti stipulati successivamente al 22 aprile 2000, data di entrata in vigore della delibera CICR del 9 febbraio 2000.

A ben vedere, la questione di costituzionalità che qui si segnala, non è stata assolutamente esaminata dalla Corte Costituzionale, la quale si è solo pronunciata sulla questione di legittimità costituzionale della legge delegata (cfr. Corte cost., 12 ottobre 2007, n. 341, Rel. Napoletano, commentata da RICCIO, *Anatocismo: svolta clamorosa della Corte costituzionale*, in *Contratto e impresa*, n. 6/2007, 1395 ss.), ed in particolare sull'eccesso di delega del decreto legislativo 4 agosto 1999, n. 342, art. 25, comma 2°, così come sollevato dal Tribunale di Catania (cfr. Trib. Catania, ord. 4 agosto 2006, G.U. Curro, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2006, II, p. 220, con nota di Mirone) e dal Tribunale di Vicenza, ord. 25 ottobre 2007, in *Foro it.*, 2008, I, 2100).

I Tribunali di Catania e Vicenza, infatti, non hanno sollevato la questione di legittimità costituzionale della legge delega (come invece qui si segnala) e pertanto si potrà senza alcun limite sollevare nelle appropriate sedi questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5°, della legge 24 aprile 1998 n. 128, e dell'art. 25, comma 1°, lett. e), della legge 19 febbraio 1992, n. 142, nella parte in cui autorizzerebbero il legislatore delegato a legittimare l'anatocismo in deroga all'art. 1283 c.c., per evidente genericità ed indeterminatezza della legge delega che, quale fonte direttamente produttiva di norme giuridiche, è autonomamente soggetta al sindacato di legittimità costituzionale (cfr. Corte cost., 4 maggio 1990, n. 224, in *Foro it.*, 1991, I, 2024). Come è noto, ai sensi dell'art. 76 Cost. l'esercizio della funzione legislativa non può essere delegato al Governo se non con determinazione di principi e criteri

direttivi e soltanto per tempo limitato e per oggetti definiti (cfr. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1967, p. 580; CRISAFULLI-PALADIN, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 1990, p. 470 ss.; ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1989, p. 137 ss.; PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 1991, p. 179 ss.; MORBIDELLI-PEGORARO-REPOSO-VOLPI, *Diritto costituzionale italiano e comparato*, Bologna, 1995, p. 315; CERVATI, *Legge di delegazione e legge delegata*, in Enc. dir., XXIII, p. 939 ss; RUGGERI-SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 1998, p. 139 ss.; BARILE-CHELI-GRASSI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1995, p. 388 ss.; AMATO-BARBERA, *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, 1995, p. 151; CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Padova, 1993, p. 89 ss.; DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale*, Padova, 1997, p. 211). Al riguardo ci limitiamo a richiamare le pertinenti osservazioni dell'illustre costituzionalista Costantino Mortati (cfr. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1967, p. 581), secondo cui se i principi e i criteri direttivi imposti dall'art. 76 Cost. sono così vaghi ed indeterminati da non rappresentare alcuna vera direttiva per il delegato, rimarrebbe elusa la prescrizione costituzionale dell'art. 76. Ora non vi è dubbio che nel caso di specie la legge delega, attraverso il vago ed indeterminato richiamo di cui all'art. 25, comma 1°, lett. e), legge 19 febbraio 1992, n. 142, elude l'art. 76 Cost., dato che il Governo, che non era stato delegato a legittimare l'anatocismo nei rapporti di conto corrente bancario, come aveva già chiarito la stessa Corte costituzionale con la sentenza 17 ottobre 2000, n. 425 (Est. Ruperto, in *Foro it.*, 2000, I, 3045; in *Corriere giur.*, 2000, 1453, con nota di CARBONE; da RICCIO commentata in *La capitalizzazione degli interessi nel conflitto fra iurisdicchio e legislativo*, in *Contratto e impresa*, 2000, p. 1156 ss.), si è arrogato un tale potere, sotto le mentite spoglie del generico e vago adeguamento della disciplina vigente per gli enti creditizi in Italia alla direttiva del Consiglio 89/646/Cee.

A ben vedere sotto questo aspetto la legge delega, con la suddetta disposizione, ha violato l'art. 76 Cost. anche nella parte in cui individua il limite rappresentato dagli oggetti definiti, dato che comunque l'adeguamento della disciplina vigente per gli enti creditizi in Italia alla direttiva del Consiglio 89/646/Cee si riferisce ai profili di disciplina dell'impresa (libertà di stabilimento, autorizzazione all'esercizio dell'attività bancaria, libertà di prestazione di servizi, vigilanza etc.) e non già ai contratti bancari di conto corrente e alle specifiche tematiche estranee alla delega e relative alla modalità di produzione degli interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria.

Se è vero, come afferma la Consulta in motivazione, che non sarebbe necessario che sia espressamente enunciato nella delega il principio già presente nell'ordinamento (cfr. Corte cost., 28 gennaio 2005, n. 53, in *Foro it.*, 2005, I, 613), è altrettanto vero che nel nostro ordinamento l'anatocismo è illegittimo e pertanto serviva una espressa delega al

Governo per legittimare l'anatocismo nell'ambito del riordino della materia bancaria.

Inoltre, se è vero, come afferma la Consulta in motivazione, che l'art. 76 Cost. sarebbe compatibile con l'emanazione di norme che rappresentino un coerente sviluppo e, se del caso, anche un completamento delle scelte espresse dal legislatore delegante (cfr. Corte cost., 27 dicembre 2006, n. 426), è altrettanto vero che nel caso di specie, come aveva già chiarito la stessa Corte costituzionale con la citata sentenza n. 425 del 2000, non si poteva assolutamente e logicamente collegare all'oggetto, ai principi e ai criteri direttivi della legge di delegazione, la legittimità dell'anatocismo in materia bancaria.

Infine, se è vero, come afferma la Consulta in motivazione, che "i principi e i criteri direttivi della legge di delegazione devono essere interpretati sia tenendo conto delle finalità ispiratrici della delega, sia verificando, nel silenzio del legislatore delegante sullo specifico tema, che le scelte operate dal legislatore delegato non siano in contrasto con gli indirizzi generali della stessa legge-delega" (cfr. Corte cost., 29 dicembre 2005, n. 481, in *Foro it.*, I, 1293; Corte cost., 3 luglio 2002, n. 308, in *Foro it.*, 2003, I, 2260; Corte cost., ord., 8 giugno 2005, n. 228, in *Cass. pen.*, 2005, 2941; Corte cost., ord., 20 luglio 2004, n. 248, in *Giur. cost.*, 2004, 2574) e che "occorre tener conto delle finalità che, attraverso i principi ed i criteri enunciati, la legge delega si prefigge con il complessivo contesto delle norme da essa poste e tenere altresì conto che le norme delegate vanno interpretate nel significato compatibile con quei principi e criteri" (cfr. Corte cost., 17 ottobre 2000, n. 425, in *Foro it.*, 2000, I, 3045; Corte cost., 5 febbraio 1999, n. 15, in *Giur. cost.*, 1999, 136; Corte cost., ord., 26 maggio 2005, n. 213, in *Riv. critica dir. lav.*, 2005, 367), è altrettanto vero che, sia le finalità ispiratrici della legge delega, sia lo specifico tema trattato dalla legge delega, sia i principi, i criteri direttivi e gli oggetti definiti contenuti nella legge delega, non potevano assolutamente autorizzare il Governo a legittimare per il futuro l'anatocismo nei rapporti di conto corrente bancario.

La illegittimità costituzionale della legge delega per violazione dell'art. 76 Cost., determina, per invalidità derivata, la illegittimità costituzionale della legge delegata e, dunque, dell'art. 120, comma 2°, TUB.