

**L'ANATOCISMO TRA PASSATO E FUTURO: UN
QUADRO D'INSIEME
TORINO, AULA MAGNA DEL TRIBUNALE, 8
OTTOBRE 2015.
L'EFFICACIA IMMEDIATA DELLE MODIFICHE
APPORTATE ALL'ART. 120 T.U.B.**

DOTT. FRANCESCO PIPICELLI
(Magistrato presso il Tribunale di Biella)

1. I dati normativi positivi.

Il problema giuridico che si è chiamati ad affrontare, e che si è recentemente posto in dottrina ma soprattutto di recente nella giurisprudenza di merito - chiamata a decidere dei ricorsi introdotti in via cautelare ex art. 140 Codice del Consumo dalle associazioni dei consumatori nei confronti di diversi istituti di credito italiani ai fini della sussistenza del *fumus boni iuris* rispetto all'invocata tutela - è se l'innovazione legislativa, così interpretata, sia effettivamente ed immediatamente decorrente a partire dal 1 gennaio 2014 oppure necessiti di un successivo intervento di normazione secondaria regolamentare di natura tecnica ad opera del CICR, in virtù della "delega" contenuta nel medesimo art. 120 co. 2 TUB.

L'art. 1 comma 629 delle legge di stabilità per il 2014 (n. 147 del 27 dicembre 2013) ha così disposto:

L'articolo 120 del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, il comma 2 e' sostituito dal seguente: «*Il CICR stabilisce modalita' e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attivita' 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».*

La sostituzione del comma 2 risulta immediata: al successivo comma 749 si dispone, per tutte le disposizioni contemplate nel provvedimento legislativo, senza alcuna eccezione,

l'entrata in vigore dal 1 gennaio 2014.

L'art. 120 co. 2 TUB nel testo previgente prevedeva 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 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.”*

L'art. 2 della precedente delibera CICR del 9 febbraio 2000, rubricato “conto corrente” prevedeva che *“Nel conto corrente l'accredito e l'addebito degli interessi avviene sulla base dei tassi e con le periodicità contrattualmente stabiliti. Il saldo periodico produce interessi secondo le medesime modalità. Nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori. Il saldo risultante a seguito della chiusura definitiva del conto corrente può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica.”*

Con l'art. 31 D.L. n. 91/14 era stata poi introdotta la seguente previsione: il comma 2 dell'articolo 120 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, è sostituito dal seguente: *“Il CICR stabilisce 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. 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. **Fino all'entrata in vigore della delibera del CICR prevista dal comma 2 dell'articolo 120 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, continua ad applicarsi la delibera del CICR del 9 febbraio 2000, recante "Modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria e finanziaria (art. 120, comma 2, del Testo unico bancario, come modificato dall'art. 25 del d.lgs. 342/99)", fermo restando quanto stabilito dal comma 3 del presente articolo.** La periodicità di cui al comma 2 dell'articolo 120 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, si applica comunque ai contratti conclusi dopo che sono decorsi due mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto; i contratti in corso alla data di entrata in vigore della presente legge e quelli conclusi nei due mesi successivi sono adeguati entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto, con l'introduzione di clausole conformi alla predetta periodicità, ai sensi dell'articolo 118 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385”*

Da ultimo, pertanto, con il D.L. 24 giugno '14 n. 91 nell'art. 31 si è nuovamente modificato l'art. 120 del T.U.B., nei sensi anzidetti, ma in sede di conversione nella legge 11 agosto '14 n. 116 l'articolo di modifica è stato interamente abrogato.

2. Gli argomenti a favore dell'efficacia immediata dell'art. 120 co. 2 TUB

La questione per prima indicata - sul ruolo che nel contesto assume la delibera CICR a cui fa riferimento il testo normativo (nuovo come vecchio) - risulta frequentata in letteratura. Ed è, nell'oggi, di soluzione dibattuta.

Gli autori che stimano la nuova disciplina dell'anatocismo bancario non ancora entrata in vigore, perché subordinata all'emanazione della delibera, anche ritengono che tuttora viga la riserva bancaria di anatocismo segnata dal precedente regime di legge con la connessa delibera CICR del 9 febbraio 2000.

Per contro, l'altra opinione - oggetto della trattazione odierna - sostiene che la nuova normativa sia entrata in applicazione sin dall'1 gennaio per il 2014, che è appunto il primo giorno di vigenza della legge di stabilità 2014 (cfr. il comma 729 dell'art. 1), pur vacante la delibera attuativa.

In positivo, le ragioni che sostengono l'idea del compiuto mutamento legislativo sono semplici; di tratto, si può dire, prima di tutto testuale.

L'avvio del comma 629 dispone in modo netto che il testo della vecchia legge è «sostituito» dalla nuova disposizione: l'abrogazione della riserva bancaria, dunque, è formale, espressa.

La nuova norma imperativa prevale - sia perché posteriore, sia perché contenuta in una fonte gerarchicamente sovraordinata - su quella attualmente dettata dalla Deliberazione del CICR in data 9 febbraio '00.

Con la sostituzione, dal 1 gennaio '14, del comma 2 dell'art. 120 del TUB è venuta meno la norma primaria che legittimava l'anatocismo bancario in deroga al divieto imperativo di cui all'art. 1283 c.c.: di riflesso **la Delibera CICR del 9/2/2000 risulta privata dell'originaria norma delegante di natura primaria, sostituita da altra norma primaria dotata di immediata efficacia precettiva nonché idonea ad innovare l'ordinamento giuridico** e, pertanto, la prevista fusione degli interessi al saldo capitale con produzione di interessi su interessi risulta illegittima.

Del resto, sul piano della tipologia di fenomeno abrogativo che viene in considerazione, può affermarsi altresì che **il testo sostitutivo si manifesta oggettivamente incompatibile con quello sostituito**: la lett. b. della sopraggiunta norma è nel senso eliminativo della riserva bancaria di anatocismo; per contro, la direzione della norma precedente risultava propriamente rivolta alla costituzione della medesima.

Che la nuova disciplina entri in applicazione senza bisogno di attendere la specificazione regolamentare posta in via amministrativa, poi, è assicurato se non altro dal fatto **che la prescrizione relativa dispone, in modo affatto univoco, che il divieto degli interessi di «produrre interessi ulteriori» si applica «in ogni caso»: comunque e in via automatica, pertanto.** Su questo punto di base, insomma, manca proprio lo spazio materiale perché una delibera amministrativa possa venire a esplicarsi.

Come affermato della giurisprudenza milanese (ordinanza del 25 marzo 2015), non

possono ricavarsi elementi di segno contrario dalla riforma dell'art. 120 T.U.B. di cui al D.lvo n. 342/99 che rimandava a futura delibera CICR di stabilire "modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati"; ciò in quanto in quel caso la norma di legge dava legittimità ad una prassi anatocistica vietata dal codice civile, sulla scorta di una granitica giurisprudenza di legittimità e di merito, con la conseguenza che non vi era alcuna urgenza nel rendere operativa con norma regolamentare una modalità di conteggio degli interessi più gravosa per il correntista.

Nel caso in esame, invece, l'eliminazione legislativa dell'anatocismo è destinata ad operare nelle operazioni bancarie in corso a vantaggio del correntista e, proprio sempre e in forza del principio del *favor* per il consumatore di matrice comunitaria, ampiamente applicato nell'ordinamento positivo, non può una norma regolamentare procrastinare l'entrata in vigore di una simile disposizione di legge.

Peraltro, **la nuova disposizione delegante non può costituire fonte legittimante la precedente delibera CICR con la pari periodicità degli interessi attivi e passivi ivi prevista, perché la delega ha un oggetto del tutto differente,** e perché la "sostituzione" della previgente disciplina con l'attuale travolge, evidentemente, anche le disposizioni secondarie che dalla prima erano dipendenti.

Le prescrizioni della delibera CICR 9 febbraio 2000 non hanno più alcuna valenza normativa, Il relativo atto amministrativo, in cui la delibera si concreta, privo dell'originaria norma delegante (quale norma attributiva del potere di normazione secondaria), oramai abrogata e in contrasto con la generale previsione di cui all'art. 1283 c.c., è da ritenersi affetto da illegittimità, sia pur sopravvenuta, dovendosi registrare allo stato l'assenza di qualsivoglia disciplina transitoria.

In ogni caso, deve affermarsi che la strada più breve e più chiara – non seguita dal legislatore - per perseguire l'obiettivo sarebbe stata quella di abrogare semplicemente il comma 2 dell'art. 120 TUB, togliendo così il fondamento alla legittimità del passaggio di interessi a capitale, ma si ritiene in ogni caso che la norma abbia un sufficiente grado di chiarezza e precettività, in quanto idonea a "rompere con il passato" e quantomeno a far riesperire il generale divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c.

3. Le critiche alla tesi dell'efficacia immediata ed il loro superamento.

Occorre adesso esaminare le argomentazioni, affrontate in dottrina, che possano modificare l'ordine gerarchico della norma, sostenendo la prevalenza della precedente Delibera CICR 9/2/00 sul divieto imperativo dell'art. 1283 c.c., in attesa che una nuova Delibera CICR fissi 'modalità e criteri' coerenti con il nuovo dettato dell'art. 120 TUB.

- a) Un primo argomento viene individuato nella «formulazione letterale della norma», nel senso che questa avrebbe un «contenuto (fin troppo) programmatico» e non sarebbe, quindi, «immediatamente precettiva». Sembra chiaro, tuttavia, che tale affermazione taglia, se non altro, un pezzo della nuova legge: precisamente, **la parte iniziale del comma 629** che, si è appena visto, è

nitido e, per la verità, **non ha proprio nulla di programmatico (:«l'articolo 120 del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, il comma 2 è sostituito dal seguente ...»).**

- b) Un secondo argomento, per certi versi collegato al primo, si sostanzia nell'affermare che la norma della lett. b. non sarebbe, a ben vedere, completa, in quanto nulla è detto in punto di tempi e modalità di pagamento degli interessi maturati e scaduti. Com'è evidente, però, un simile rilievo potrebbe valere – a tutto volere concedere – solo ad escludere l'applicazione della legge nuova, non anche a sostenere una mancata abrogazione della preesistente riserva bancaria; in effetti, a ipotizzare una «sospesa» applicazione della norma nuova, la materia dell'anatocismo bancario non verrebbe affatto a cadere nel vuoto, bensì nell'alveo del sistema generale, che resta imperniato sui dettami dell'art. 1283 c.c. A parte questo, l'argomento sembra procedere dall'idea che il CICR abbia – in quanto tale (ovvero per sua propria, necessaria natura) – un potere completativo del contenuto precettivo delle norme di legge: idea, questa, che non pare fondata sui dati positivi del vigente sistema:
- c) Si è affermato, ancora, che la norma della lett. b. non avrebbe un significato limpido, chiaro e univoco; così allegando una necessaria attività di chiarificazione da parte del CICR. Pure la sostanza di questo rilievo, però, non ha proprio nulla a che vedere con la permanenza di una riserva bancaria. Del resto, l'argomento in questione suppone, la sussistenza nel CICR di un **potere interpretativo delle norme di legge tale da vincolare (persino) l'attività dei giudici: cosa neppure questa conforme al nostro sistema attuale (cfr. anche solo la norma dell'art. 101, comma 2, Cost.).**
- d) L'ultimo argomento fa richiamo alla disposizione **dell'art. 161, comma 5, TUB,** per il quale *“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”.* In realtà, la norma del comma 5 dell'art. 161 ha portata circoscritta, priva dell'ambizione di dettare un regime generale di diritto transitorio bancario al di fuori della specifica esigenze contingenze di dettare previsioni di diritto intertemporale per l'(ormai passato) periodo di congiuntura determinato dalla entrata in vigore del TUB. A pensare diversamente, tra l'altro, la disposizione del comma 5 dell'art. 161 sarebbe incostituzionale ex artt. 70, 76, comma 1, 77 Cost. Come emerge dal testo del comma 5, e pure dal contesto dell'intero articolo 161, **la portata di tale disposizione è limitata alle norme «abrogate o sostituite» dal decreto legislativo istitutivo del testo unico n. 185/1993 (mentre la riserva bancaria di anatocismo è stata eliminata dalla legge di stabilità per il 2014) e trova la sua ragion d'essere nell'ampiezza,**

portata ed eccezionalità del rinnovamento normativo avvenuto in quella circostanza. La non credibilità del richiamo all'art. 161 comma 5 si delinea già, per vero, dalla circostanza che il testo dell'art. 31 d.l. 24 giugno 2014, n. 91 – che provvisoriamente ha sostituito il comma 629 della legge di stabilità (non essendo stato convertito il decreto sul punto, l'accennata disposizione si è trovata caducata *ab imo*) – prevedeva in modo apposito (nello stabilire scadenze anatocistiche bancarie «non inferiori a un anno») che «fino all'entrata in vigore della delibera CICR ... continua ad applicarsi la delibera CICR del 9 febbraio 2000». Deve ritenersi tra l'altro che, abrogata una previsione simile, non vi è allo stato alcuna volontà legislativa espressa né tacita di sancire un'ultrattività della delibera CICR del 2000, come si desume dall'intento legislativo contrario ed espresso consistente nella nuova abrogazione che aveva solo provvisoriamente consentito l'ultrattività e perdurante vigenza della precedente delibera del CICR del 9 febbraio 2000.

4. Il carattere “neutro” del parere della Banca d'Italia

Peraltro, nessuna circolare o raccomandazione risulta essere stata emanata a tale proposito dalla Banca d'Italia, che, come Autorità di Vigilanza, si occupa ex art. 5 TUB, dell'osservanza delle disposizioni normative in materia di trasparenza e correttezza, mediante richiesta di documentazione, ispezioni, monitoraggio dei siti internet, interventi di sensibilizzazione e richiami, irrogazione di sanzioni.

Parere espresso dalla Banca d'Italia è comparso esclusivamente sulla rivista giuridica online Il Caso.it, nel quale l'Autorità di Vigilanza, in risposta ad un esposto del 17.10.04, avrebbe affermato che, poiché la legge n. 147/13 ha riformulato parzialmente l'art. 120 TUB, “ le modalità ed i criteri di attuazione del nuovo quadro normativo sono attualmente in via di definizione”.

Ora, è significativo puntualizzare, in primo luogo, che il predetto parere si ribadisce consultabile solo sulla citata rivista e non sul sito istituzionale di Banca d'Italia non ha carattere di raccomandazione generale, non essendo stato diffuso ed essendo rivolto solo all'interlocutore che aveva inoltrato specifica richiesta; in secondo luogo, che dal contenuto di tale affermazione, per come riportata, non emerge affatto alcuna indicazione circa la permanenza in vigore della clausola anatocistica, come disegnata dalla delibera CICR del 9.2.00.

5. La “delegificazione” nel rapporto tra l'art. 120 co. 2 TUB novellato e la delibera del CICR: la tesi del Consiglio Nazionale del Notariato

Contro la natura *self executing* della norma si è pronunciato anche il Consiglio Nazionale del Notariato (Quesito n. 80-2014/C posto al Consiglio Nazionale Notariato), in tema di “Anatocismo e capitalizzazione degli interessi (il nuovo secondo comma dell'art. 120 TUB)”, ritenendo «(...) che la nuova disposizione presenti un contenuto imperativo non sufficientemente delineato dal legislatore primario, con la conseguenza di

riconoscere alla delibera CICR un ruolo non secondario nel completamento del precetto normativo.....in sostanza il legislatore, utilizzando uno dei modelli di delegificazione previsti dall'art. 17 della legge 23 agosto 1988 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 fonti diverse 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 più rilevanti.** Corollario ulteriore dell'accoglimento della tesi sopra esposta, dovrebbe essere quello che, **in attesa dell'emanazione della delibera del 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).** Sia che si ritenga di abbracciare quell'opinione che ricollega l'effetto abrogativo delle norme primarie alla norma delegificante, ammettendosi che tale effetto inizierebbe a decorrere dal momento dell'entrata in vigore del regolamento da quella autorizzato, il quale costituirebbe solo "il fatto" al verificarsi del quale è condizionata l'abrogazione già potenzialmente disposta dalla legge (formale).

Sia invece che si aderisca all'altra opinione secondo cui nella delegificazione è il regolamento che in base alla potestà regolamentare riconosciutagli, avrebbe il potere (oltre che di derogare e modificare, anche) di abrogare quanto era stato già disposto con legge. **Nel caso di specie l'effetto abrogativo del vecchio comma 2° dell'art. 120 TUB e della delibera CICR del 2000, deriverebbe dall'entrata in vigore del regolamento contenente statuizioni incompatibili con quelle legislative precedenti....**

La suggestiva tesi, che riecheggia l'operatività tipica della c.d. "norma penale in bianco", ossia della fonte che rinvia ad altra fonte subordinata per la fissazione del proprio precetto, non sembra però reggere ad un esame approfondito dei presupposti per la possibile operatività del modello di "delegificazione" o "legislazione integrata" tra norma primaria e fonte secondaria regolamentare di natura governativa. La delibera CICR non può pertanto considerarsi adottata nell'ambito del c.d. "modello di delegificazione", per esso intendendosi il trasferimento di certe discipline normative dalla sede legislativa a quella regionale, affidato allo strumento del regolamento governativo.

Innanzitutto, non si può ritenere che sia operativo l'art. 17 co. 2 L. 400/88, secondo il quale "con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato, sono emanati i regolamenti per la disciplina delle materie, non coperte da riserva assoluta di legge prevista dalla costituzione, per le quali le leggi della Repubblica, autorizzando l'esercizio della potestà regolamentare del

governo, determinano le norme generali regolatrici della materia e dispongono l'abrogazione delle norme vigenti, con effetto dall'entrata in vigore delle norme regolamentari".

Innanzitutto, non sembra che la legge possa autorizzare il Governo a esercitare la potestà regolamentare in ambito prima occupato da fonte primaria, in quanto la materia risulta essere coperta da riserva di legge, come testimoniato dal fatto che il legislatore ha ampiamente regolamentato l'attività di esercizio del credito bancario con un Testo Unico generale, in attuazione dell'art. 47 Cost. *"la Repubblica incoraggia e tutela il risparmio in tutte le sue forme; disciplina, coordina e controlla l'esercizio del credito"*.

In altri termini, nel modello prospettato, al legislatore spetta la disciplina con normazione del mercato del credito ed il CICR quale organo esecutivo regolamentare non può sostituirsi al potere legislativo, ma esercita solo il predetto coordinamento e controllo nonché il proprio potere di integrazione tecnica.

Inoltre, l'art. 120 TUB pone un precetto direttamente applicabile, lungi dal fissare solo le "norme generali regolatrici della materia", né dispone l'abrogazione delle leggi preesistenti con effetto dall'entrata in vigore del regolamento (c.d. abrogazione condizionata differita) in quanto come già visto l'abrogazione dell'art. 120 preesistente è espressa (vedi la più volte ricordata espressione "è sostituito...").

Piuttosto, tale regolamento deve farsi rientrare nell'ambito dell'art. 17 co. 1 lett. b), quale regolamento meramente esecutivo che si limita a specificare il contenuto della legge e a stabilirne le modalità attuative, ma non assicura l'applicazione ed integrazione delle leggi con forza innovativa. Alla fonte regolamentare, ad avviso di chi parla, è attribuito un compito di alta specificazione in chiave tecnica e contabile di precetti immediatamente operativi ed idonei ad innovare in modo generale ed astratto l'ordinamento, stante il tecnicismo della disciplina bancaria e considerata l'alta specializzazione dell'organo intergovernativo in materia di credito e risparmio (es. in caso simile è costituito dalle tabelle Ministero della Salute in materia di stupefacenti), essendo normalmente impossibile in materia un intervento di dettaglio del legislatore parlamentare sul punto.

6. L'ambito possibile di intervento della "nuova" delibera CICR.

Ne consegue che la normativa regolamentare non potrà certo disciplinare la materia in modo diverso ed indipendente dalla volontà espressa dalla fonte primaria (limitandone la portata o disciplinando diversamente la decorrenza del divieto), in quanto a ciò osta il più elementare principio di separazione dei poteri dello Stato tra esecutivo e legislativo.

Qualora ciò, in ipotesi, dovesse accadere, il giudice non potrà che trarne le relative conclusioni, disapplicando la normativa regolamentare di natura tecnica per contrasto con la fonte primaria, onde risolvere l'antinomia.

In ogni caso, il regolamento non potrà certo porsi in contrasto con la legge, anche interpretata secondo il criterio comunitario del *favor* per il correntista-consumatore, così

rendendo operativa una modalità di conteggio più gravosa per il cliente.

Pertanto, nell'intangibilità assoluta del divieto di anatocismo, l'intervento in chiave tecnica del CICR presumibilmente non potrebbe che riguardare le modalità tecnico-operative di natura contabile della applicazione di tale divieto.

Il CICR potrà specificare come possa essere data evidenza contabile ad un saldo contabile modulato separatamente con riferimento allo stato attivo e passivo del conto capitale e degli interessi maturati sullo stesso nel medesimo arco temporale a norma dell'art. 120 co. 2 lett. a), senza che questi ultimi possano essere incorporati nel primo per le operazioni contabili conseguenti.

D'altra parte, venendo meno la deroga prevista dalla precedente formulazione dell'art. 120 TUB, il nuovo dettato normativo va coniugato con il divieto di produzione di interessi su interessi sancito dall'art. 1283 c.c.: ripristinata l'inderogabilità di questo articolo, gli spazi disciplinari rimessi dal nuovo art. 120 TUB al CICR appaiono circoscritti ad aspetti di informazione e trasparenza.

Le disposizioni degli artt. 1, 3 e 5 della Delibera 'devono ritenersi tacitamente abrogate a decorrere dal 1° gennaio 2014, anche prima quindi che venga emanata la nuova deliberazione del CICR, cui fa riferimento il novellato art. 120, comma 2, TUB (deliberazione il cui rilievo si esaurisce nel profilo della trasparenza, cui è intitolato l'intero titolo VI del testo unico bancario, in cui è inserito l'art. 120 in commento, ma la cui mancata emanazione non può in ogni caso pregiudicare l'applicazione di una norma imperativa come quella in esame).

In tale direzione sembra, infatti, andare il recente progetto di delibera CICR in discussione ed in attesa delle osservazioni.

L'art. 3 ("regime degli interessi"), dando corpo e legittimazione successiva e retrospettiva a tale interpretazione inizialmente proposta dell'efficacia immediata, rappresenta il cuore della proposta e appunto sembra decretare la fine del fenomeno anatocistico, in quanto norma di portata generale applicabile a tutte le operazioni di raccolta del credito ed esercizio del risparmio tra intermediari e clienti, che introduce la regola fondamentale del divieto di produzione di interessi anatocistici, ponendosi in diretta attuazione e conferma del precetto immediato già contenuto nell'art. 120 co. 2 TUB e nel solco del divieto generale di anatocismo prestabilito dall'art. 1283 c.c., segnatamente prevedendo l'inibizione della produzione di interessi composti nel senso che *"gli interessi maturati non possono produrre interessi"*.

Inoltre, avvalorando tale interpretazione quanto agli ambiti di possibile intervento, il progetto di delibera CICR sembra aver devoluto all'organo interministeriale proprio aspetti tecnici di natura contabile, prevedendo la contabilizzazione separata di capitale ed interessi onde consentire il rispetto del divieto di capitalizzazione composta: l'art. 4 co. 3 infatti prevede che *"gli interessi maturati sono contabilizzati separatamente rispetto alla sorte capitale"*.

7. L'interpretazione dell'art. 120 co. 2 TUB novellato avente efficacia immediata.

L'interpretazione in questione è stata proposta dalla maggioritaria giurisprudenza di merito, anche se non mancano pronunce di segno contrario (Tribunale di Milano N. R.G. 3558/2015 del 25 marzo 2015 est. Brat; Tribunale di Milano NRG 3562/15 del 3 aprile 2015 est. Ferrari; Tribunale di Milano NRG 44643/2015 est. Borrelli; Tribunale Di Milano NRG 28522/2015 dott. Stefani; Tribunale di Milano NRG 28653/2015 dott.ssa Monte; Tribunale di Biella NRG 1046/2015 del 7 luglio 2015 dott. Pipicelli; Tribunale di Cuneo NRG 1832/2015 del 29 giugno 2015 dott. Scarabello; in senso contrario Trib. Torino del 5 agosto 2015 est. Grillo).

La norma in questione dispone appunto che *“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”.*

La formulazione alquanto involuta del nuovo 2° comma dell'art. 120 TUB lascia trasparire una qualche confusione fra capitalizzazione e anatocismo. Si ritiene tuttavia che l'elemento fondante la volontà del legislatore sia quello di escludere la produzione di interessi sugli interessi, non quello di creare un'atipicità peculiare di capitale improduttivo di interessi; il documento di accompagnamento (A.C. 1865-A, Dossier 95/2) recita: *“La nuova formulazione mira a introdurre il divieto di anatocismo nell'ordinamento bancario, ossia impedire che gli interessi periodicamente capitalizzati producano interessi ulteriori, i quali, nelle successive operazioni di capitalizzazione, andranno calcolati esclusivamente sulla quota capitale”.*

Alla lettera a) il legislatore ha indicato la necessità che gli interessi (semplici e non composti), sia debitori che creditori, siano “conteggiati” con la medesima periodicità: l'utilizzo del termine si riferisce ad una mera operazione contabile di quantificazione o annotazione in conto, con la conseguenza che quanto all'esigibilità solo il cliente-correntista potrà disporre ex art. 1852 c.c. in ogni momento qualora le somme siano a suo credito e sarà in ogni caso possibile una compensazione tra partite di segno opposto.

Alla lettera b) il legislatore ha chiarito i limiti del conteggio di cui al periodo precedente, precisando che gli interessi così annotati in conto (“periodicamente capitalizzati”), nelle successive operazioni di conteggio (“capitalizzazione”) non possono produrre interessi ulteriori, che vanno al contrario calcolati solo sull'originaria sorte capitale, esplicitamente vietando in tal modo quella che è la tradizionale operatività dell'anatocismo di cui all'art. 1283 c.c., nel senso di produzione degli interessi sugli

interessi.

La disposizione di cui al secondo periodo non può che leggersi nel senso della rigorosa esclusione dell'anatocismo nei rapporti bancari, sulla base della mera interpretazione letterale, in forza della quale è difficile assegnare all'espressione per cui gli interessi non possono produrre interessi ulteriori un significato diverso dalla radicale esclusione dell'anatocismo; ciò anche alla luce del successivo periodo che impone di calcolare gli interessi annotati in conto solo sul capitale.

Il dato normativo della lettera b), tuttavia, è sicuramente equivoco e contraddittorio, laddove parla per ben due volte di capitalizzazione, per poi giungere a vietare l'anatocismo: in tal senso, richiede un ulteriore approfondimento ermeneutico volto a chiarire il reale significato e la portata della novità normativa, in modo che non contrasti con il reale intento del legislatore, in base al canone ermeneutico del c.d. "effetto utile".

La predetta aporia normativa si risolve soltanto, come già accennato, attribuendo all'espressione "capitalizzazione" non il significato tecnico-giuridico di portare l'interesse a capitale trasformandolo da semplice in composto (e così consentendo un effetto anatocistico ex art. 1283 c.c.) ma quello ben più atecnico di annotazione in conto/calcolo/conteggio, inteso quale operazione di identificazione di un'unità numerica contabile per frazione di tempo.

In ambito giuridico, infatti, il lemma "operazione di capitalizzazione" è utilizzato quale sinonimo di portare in conto gli interessi ed unirli al capitale.

Al contrario, in matematica finanziaria si parla di capitalizzazione quale sinonimo di interessi (semplici e non composti) maturati e giunti a scadenza di pagamento: ad esempio, nel contratto di mutuo, si parla di periodo di capitalizzazione per indicare l'unità di tempo in cui matura la rata infra-annuale di rimborso e il mutuatario deve pagare al mutuante la quota capitale unitamente alla quota interessi scaduta secondo il piano di ammortamento.

In tale accezione, la norma è perfettamente chiara e coerente col disegno legislativo e ne rende manifesto il collegamento col periodo precedente, perché gli interessi periodicamente capitalizzati (*rectius* conteggiati) non sono altro che gli interessi (semplici e non composti) maturati alla scadenza temporale prevista nel rapporto con la pari periodicità imposta dalla legge.

Così intesa, la norma di cui all'art. 120 TUB – in una visione sinottica tra lettera a) e lettera b) – non può che significare come gli interessi potranno essere conteggiati secondo scadenze temporali applicando un criterio di pari periodicità, ma ad ogni scadenza essi non potranno in senso tecnico-giuridico "capitalizzarsi", così consentendo il vietato effetto anatocistico della produzione degli interessi sugli interessi, ma dovranno essere computati sempre sul solo capitale.

L'intenzione legislativa nel senso dell'abrogazione espressa dell'anatocismo si desume, in primo luogo, dal raffronto tra il vecchio ed il nuovo testo dell'art. 120 TUB. Infatti, la

prima parte dell'art. 120 co. 2 stabilisce adesso che "**Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi...**", mentre la norma in vigore fino al 31 dicembre 2013 era del seguente tenore: "**Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi...**", espressione quest'ultima che chiaramente richiamava e consentiva in passato l'anatocismo e gli interessi composti, a differenza dell'attuale dettato legislativo, che consente la sola produzione di interessi semplici.

In secondo luogo, la modifica normativa così interpretata appare del tutto coerente con l'intento legislativo reso manifesto, nei lavori preparatori, dalla relazione introduttiva alla proposta di legge n. 1661 presentata il 4 ottobre 2013 alla Camera dei Deputati, in cui si legge che la proposta di modifica normativa dell'art. 120 TUB "*intende stabilire l'illegittimità della prassi bancaria in forza della quale vengono applicati sul saldo debitore, generalmente a cadenza trimestrale, i cosiddetti <<interessi composti>> (o interessi sugli interessi)*". L'argomento sembra conservare validità anche se la relazione illustrativa si riferisce ad altro disegno di legge rispetto alla legge di stabilità per il 2014, in quanto comunque esprime la volontà legislativa di porre fine al fenomeno anatocistico nei rapporti bancari.

In terzo luogo, infine, deve essere adeguatamente valorizzata e considerata l'inequivoca e rinnovata manifestazione di volontà del legislatore parlamentare, che ha deciso in un momento successivo di **non convertire con la legge n. 116/2014 l'art. 31 del decreto legge n. 91 del 24 giugno 2014, il quale aveva previsto in un primo momento la reintroduzione dell'anatocismo, stabilendo che il CICR avrebbe dovuto stabilire modalità e criteri, per la produzione, con periodicità non inferiore a un anno, di interessi sugli interessi maturati.**

In tal senso, pertanto, l'interpretazione letterale e sistematica dell'art. 120 co. 2 TUB proposta risulta del tutto coerente con i lavori preparatori e con l'intenzione del legislatore storico.

A fronte di un divieto generale di anatocismo posto con norma imperativa, consentito in linea generale nei ristretti limiti di cui all'art. 1283 c.c., la situazione si è adesso capovolta: se dalla delibera CICR del 2000 al 31 dicembre 2013 la normativa bancaria consentiva l'anatocismo in misura più ampia rispetto alle regole generali, oggi l'art. 1283 c.c. è derogato, per i rapporti bancari, in termini di maggior rigore.

Ora, ad una prima lettura parrebbe essere stata introdotta (contrariamente peraltro a quanto affermano i lavori preparatori della novella, per cui la riforma dell'art. 120 t.u.b. ha lo scopo di eliminare dall'ordinamento la pratica dell'anatocismo bancario) **una prima possibilità di capitalizzazione degli interessi**, posto che la norma regola appunto, una operazione di capitalizzazione, cui non può però far seguito alcuna produzione di anatocismo "nelle successive operazioni di capitalizzazione".

Tale interpretazione appare però bizzarra e non coerente né con l'intento del legislatore né con un intento per così dire contrario, giacché **se è perfettamente legittimo**

L'anatocismo ancora oggi, nel vigore delle nuove disposizioni non si vede per quale motivo esso sarebbe limitato ad una prima operazione di capitalizzazione e non alle successive.

Ma la disposizione si presta anche ad altre, ben più convincenti interpretazioni. Se si analizza la prima parte della norma ci si avvede che una interpretazione letterale del sostantivo capitalizzazione non ha alcun senso. *"Gli interessi periodicamente capitalizzati non possono produrre ulteriori interessi"*, questo dice il legislatore. Ma allora ci si deve domandare, calando la domanda nel contesto normativo in cui questo lemma viene utilizzato, che senso abbia una capitalizzazione di interessi non idonea a produrre ulteriori interessi. Capitalizzare gli interessi vuol dire portare l'interesse prodotto da una somma in un certo periodo di tempo, a una certa scadenza, a capitale, trasformare quindi l'interesse da semplice a composto consentendo la produzione di interessi anatocistici.

Ma allora perché il legislatore avrebbe consentito di capitalizzare un interesse che non può produrre ulteriori interessi? Una contraddizione logica interna alla norma che non le consentirebbe di avere significato normativo e precettivo alcuno.

Ancora, se così fosse, tale norma si troverebbe in irrimediabile conflitto logico con quella immediatamente successiva, che parla di "successive capitalizzazioni" prive di capacità di capitalizzare interessi, posto che, per queste ultime, gli interessi sono computati solo sulla sorte capitale.

L'aporia, che porterebbe la disposizione a introdurre improbabili e confliggenti norme, di impossibile applicazione (e si ricordi, incidentalmente, che non sarà possibile per una fonte secondaria, quale la delibera CICR, tanto meno in via di interpretazione della disposizione primaria, introdurre il vietato meccanismo anatocistico) si risolve solo **attribuendo al termine "capitalizzazione" utilizzato nella lettera b) il significato di calcolo, conteggio, operazione di identificazione di una unità numerica contabile per frazione di tempo.** Se così è, occorre ritenere che la disposizione contenuta nell'art. 120 co 2 lett. b) t.u.b abbia un senso ed un significato non contraddittorio solo se intesa nel senso voluto dalla odierna ricorrente, ossia intendendo la capitalizzazione quale "conteggio" degli interessi. Così intesa, la norma vuol significare che le operazioni di conteggio degli interessi potranno essere determinate, nel rispetto della pari periodicità, secondo cadenze temporali, ma che ad ogni 'scadenza' tali interessi non possano capitalizzarsi ma debbano essere sempre computati sul solo capitale.

Al riguardo, lucido e trasparente appare quanto già espresso dalla dott.ssa L. Cosentini, Presidente della VI Sezione del Tribunale di Milano, in una Relazione del 10/2/14:

"La Sezione ritiene che, al di là delle espressioni contraddittorie usate, sia indubbia l'intenzione legislativa di abolire l'anatocismo nei contratti bancari; lo si ricava dai seguenti rilievi:

- *esplicita è la relazione di presentazione della proposta di legge alla Camera: 'la*

presente proposta di legge intende stabilire l'illegittimità della prassi bancaria in forza della quale vengono applicati sul saldo debitore i cosiddetti interessi composti, o interessi sugli interessi ... la proposta di legge, che per la prima volta tipizza l'improduttività degli interessi composti, intende mettere la parola fine a un comportamento riconosciuto illegittimo della giurisprudenza, ma costantemente tollerato dal legislatore ...' (...);

- *l'espressione 'produzione di interessi sugli interessi maturati', già presente al comma 2 dell'art. 120 TUB, è stata sostituita dall'espressione 'produzione di interessi';*
- *alla lettera b) del comma 2 il dato saliente è il principio secondo cui 'gli interessi ulteriori ... sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale';*
- *alla lettera b) la norma è certamente contraddittoria nella parte in cui menziona interessi 'periodicamente capitalizzati', ed esclude la capitalizzazione nelle successive operazioni, facendo intendere un'operazione se non altro iniziale di capitalizzazione; ciò tuttavia non può ricorrere, dato che, una volta capitalizzati gli interessi, ossia divenuti capitale, gli stessi non potrebbero che produrre interessi ulteriori;*
- *verosimilmente l'espressione 'capitalizzazione' è impropriamente usata come sinonimo di 'conteggio', in quanto una capitalizzazione anche solo iniziale degli interessi conteggiati renderebbe inevitabile che sull'importo capitalizzato maturino ulteriori interessi; una definitiva esclusione dell'anatocismo sembra invece realizzabile solo se, alla concordata scadenza contabile periodica, si proceda separatamente al conteggio algebrico delle poste capitale, in entrata ed uscita, e al conteggio algebrico degli interessi attivi/passivi maturati nel singolo periodo contabile, mantenendo anche nel proseguo colonne separate, per il capitale da un lato e per gli interessi dall'altro (NDR in tal senso l'art. 4 co. 3 del progetto di delibera CICR prevede appunto che "gli interessi maturati sono contabilizzati separatamente rispetto alla sorte capitale").*
- *la previsione che, ai sensi degli artt. 1823 e 1852 c.c., sia inesigibile il credito della banca sino alla chiusura del conto, dovrebbe comportare che solo alla chiusura definitiva del conto potrà procedersi alla somma algebrica del saldo capitale e degli interessi attivi e passivi conteggiati ad ogni chiusura periodica; se invero fosse consentito che, alla scadenza di ciascun periodo contabile, si potesse compensare l'interesse passivo maturato con l'eventuale attivo in conto, si avrebbe un inammissibile 'pagamento' del credito banca, in violazione della sua inesigibilità sino alla chiusura del conto;*
- *intesa la nuova norma nei suddetti termini, sembra ultronea la previsione di cui alla lettera a), essendo irrilevante che il conteggio degli interessi sia effettuato contabilmente ogni mese, ogni trimestre, oppure annualmente, dato che nella colonna separata degli interessi va calcolato l'interesse a debito (o credito) giornalmente su ciascun saldo debitorio (o creditorio) giornaliero, per poi sommare alla chiusura del conto tutti i saldi d'interesse giornalieri; effettuare un conteggio con cadenze periodiche*

annuali o infrannuali (da sommare a fine conto) non modificherà il saldo degli interessi dovuti, ma potrà avere unicamente un effetto di visibilità, e consapevolezza, per il correntista.

In conseguenza del nuovo testo dell'art. 120 TUB, gli interessi non sarebbero più confluiti, come è sempre avvenuto, nella sorte capitale (pur composita), ma sarebbero stati contabilizzati a parte, ad escludere il fenomeno della capitalizzazione. Conseguenza operativa della norma, in buona sostanza, è la maturazione di un monte interessi da liquidazione periodica, destinato a restare distinto dal capitale principale e che, in caso di conto in saldo dare, trarrebbe la sua sola origine nel prestito della banca legittimamente produttivo di frutti (art. 821 c.c.), liquidabili periodicamente, una sola volta.

Naturalmente, il saldo del conto continuerebbe a derivare dalla sommatoria del capitale del monte interessi”.

Infine, una conferma della validità della tesi interpretativa in questione è stata confermata nel Documento per la Consultazione della Banca d'Italia rispetto al progetto di delibera CICR, in cui si legge con riferimento all'art. 3 (“regime degli interessi”) che *“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)”.*

L'autorità di vigilanza ha infine dato atto che questa lettura della disposizione risulta confermata dalle prime pronunzie rese in materia: cfr., in proposito, le ordinanze del Tribunale di Milano del 25 marzo e del 3 aprile 2015.