

Civale Associati

STUDIO LEGALE

Onorevole
Banca d'Italia
Via Nazionale, n. 91
00184 - Roma

Milano, 21 ottobre 2015

A mezzo e.mail

Oggetto: Consultazione pubblica – attuazione dell'art. 120, comma 2, TUB – Proposta di Delibera CICR

Lo scrivente Studio legale intende sottoporre a codesta onorevole Autorità di Vigilanza le proprie osservazioni in merito al documento di consultazione pubblicato nel mese di agosto 2015 relativo alla Proposta di Delibera CICR attuativa dell'art. 120, comma 2, TUB (di seguito, per brevità, il “Documento per la consultazione”).

In via preliminare si esprime vivo apprezzamento per la finalità perseguita attraverso il Documento di consultazione che mira a chiarire e declinare nel dettaglio alcuni aspetti della normativa di riferimento il cui contenuto risulta incerto sotto diversi profili.

E' significativo evidenziare, a tal riguardo, che la Banca d'Italia nel Documento per la consultazione muove dall'assunto che l'intento del legislatore di stabilire “*l'improduttività degli interessi composti*”, ad avviso della stessa Autorità di Vigilanza, “*sconta alcune difficoltà ricostruttive originate dal tenore letterale della norma; si è resa necessaria, pertanto, un'opera di interpretazione finalizzata a far emergere pienamente lo scopo cui la riforma mirava*”.

Siamo dinanzi, quindi, ad una difficile (verrebbe da dire ardua) operazione di “ortopedia giuridica” che nelle intenzioni dichiarate della Banca d’Italia è volta espressamente a *“far emergere pienamente lo scopo cui la riforma mirava”*.

La sensazione che si ritrae dal testo della Proposta di Delibera CICR attuativa dell’art. 120, comma 2, del TUB è che la Banca d’Italia abbia cercato, da un lato, di salvaguardare l’obiettivo perseguito dal legislatore del 2013 di abrogare il c.d. anatocismo bancario e, dall’altro lato, di disciplinare le modalità di produzione di interessi nelle operazioni bancarie contemplando le esigenze della clientela e degli intermediari.

La Banca d’Italia, inoltre, mostra di aver considerato ed in parte ripreso gli spunti rinvenibili nell’evoluzione normativa del 2014 e 2015, relativa al tema della produzione degli interessi nelle operazioni bancarie ⁽¹⁾.

¹⁾ L’art. 120, comma 2, del TUB, quale riformato dal legislatore nel 2013 – attraverso il comma 629 dell’art. 1 della l. 27 dicembre 2013, n. 147 - è apparso sin dalla prima lettura un norma involuta.

Non è un caso, si ritiene, che il legislatore primario, nel 2014, abbia ritenuto di dover “ritornare” sulla stessa norma e proporre una ulteriore e diversa versione dell’art. 120, comma 2, del TUB. In particolare, l’art. 31, comma 1, del d.l. 24 giugno 2014, n. 91, ha sostituito il secondo comma dell’art. 120 del TUB con il seguente testo: *“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”*.

Lo stesso art. 31, comma 2, del d.l. 24 giugno 2014, n. 91 – diversamente dalla l. 27 dicembre 2013, n. 147 - prevedeva espressamente un regime transitorio per l’art. 120, comma 2, del TUB, disponendo che 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”.

Il comma 3 dell’art. 31 del d.l. 24 giugno 2014, n. 91 prevedeva un termine finale di entrata in vigore della nuova disciplina di cui al comma 2 dell’articolo 120 del TUB e le modalità di adeguamento dei contratti in corso, disponendo che *“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”*.

L’art. 31 del d.l. 24 giugno 2014, n. 91, come noto, 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 (ottobre 2015), il testo vigente dell’art. 120, comma 2, del TUB risulta essere il testo introdotto attraverso il comma 629 dell’art. 1 della l. 27 dicembre 2013, n. 147.

Ambito applicativo dell'art. 120 TUB e della Proposta di Delibera CICR

Prima del doveroso, specifico, esame delle premesse e dei 5 articoli di cui si compone la Proposta di Delibera CICR, si ritiene opportuno formulare alcune considerazioni di taglio più generale concernenti l'ambito di applicazione dell'art. 120, comma 2, del TUB e della relativa Delibera CICR.

In primo luogo, non pare revocabile in dubbio che l'art. 120, comma 2, del TUB e la relativa Delibera CICR disciplinino la materia della *“produzione di interessi”*.

La produzione, contabilizzazione ed il pagamento degli oneri diversi dagli interessi, quali le spese e le commissioni, sono pertanto esclusi dall'ambito applicativo e di disciplina dell'art. 120, comma 2, del TUB e della relativa Delibera CICR. Sul punto, peraltro, stante l'incertezza che ammantava l'intera disciplina, potrebbe essere utile una conferma in tal senso da parte della Banca d'Italia.

Se quindi l'ambito applicativo dell'art. 120, comma 2, del TUB e della relativa Delibera CICR è circoscritto alla materia della *“produzione di interessi”*, non pare inutile ricordare che gli interessi sono frutti civili del capitale che si acquistano e maturano giorno per giorno.

Si aggiunga che, contestualmente alla mancata conversione dell'art. 31 del d.l. 24 giugno 2014, n. 91, nell'estate 2014 è stato approvato un ordine del giorno (n. 9/2568-AR/13) in cui il Governo ha 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”*.

Muovendo da tale considerazione e premessa, nello stesso ordine del giorno (n. 9/2568-AR/13), approvato nell'estate 2014, il Governo si è espressamente *“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”*. Nel 2015 si colloca il disegno di legge del 6 marzo 2015, n. 1849 presentato al Senato, in cui si legge che, preso *“atto del 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 propongono alcune modifiche all'art. 120, comma 2, del TUB e 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, recante «Modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria e finanziaria»”* (cfr. disegno di legge n. 1849 presentato al Senato in data 6 marzo 2015).

La natura “accessoria” dell’obbligazione per interessi rispetto all’obbligazione principale (capitale) incide solo sul momento genetico. Si parla, infatti, di “accessorietà genetica”.

Sorta l’obbligazione per interessi, la stessa obbligazione ha peraltro una sua “autonoma” rilevanza, tanto che la stessa obbligazione per interessi può essere estinta o sopravvivere a prescindere dalla sorte del capitale. Non è un caso, infatti, che il termine di prescrizione per l’obbligazione da interessi *ex art. 2948 c.c.* è “autonomo” rispetto al termine di prescrizione dell’obbligazione principale (capitale). Non è un caso, ancora, che gli interessi possono essere riconosciuti in sede giudiziale solo su espressa domanda dell’avente diritto, ai sensi degli artt. 99 e 112 c.p.c..

Occorre infine ricordare che, ai sensi dell’art. 1183 c.c., se per la prestazione dovuta non è determinato un “*tempo in cui la prestazione deve essere eseguita, il creditore può esigerla immediatamente*”.

Sempre in tema di ambito di applicazione, l’art. 120, comma 2, del TUB nel disciplinare la “*produzione di interessi*” non può che essere riferito tanto agli interessi corrispettivi, quanto agli interessi di mora.

In termini giuridico – formali, risulta evidente che l’attuale versione dell’art. 120, comma 2, del TUB abbia ampliato i poteri del CICR che risulta oggi chiamato a stabilire modalità e termini per la “*produzione di interessi*” e non più e non solo come in passato la “*produzione di interessi su interessi*”. La delega attribuita al CICR ha pertanto ad oggetto la produzione di tutte le tipologie di interessi, ivi inclusi quelli moratori.

Sotto il profilo sistematico, si ritiene che l’assenza di una disciplina specifica nella normativa secondaria delegata al CICR in tema di interessi di mora andrebbe a detrimento del grado di certezza e trasparenza sostanziale nei rapporti tra intermediari e clienti, incentivando disomogeneità applicative ed un possibile ulteriore incremento del contenzioso bancario.

Sarebbe, pertanto, auspicabile l’introduzione nella Delibera CICR attuativa dell’art. 120, comma 2, del TUB di una specifica disciplina in merito agli interessi di mora.

Per le medesime ragioni di ordine giuridico - formale e sistematico sarebbe altresì auspicabile la previsione di una specifica disciplina in merito agli interessi da pre-finanziamento ed agli oneri di pre-locazione nei contratti di *leasing* finanziario.

In ragione dell'ampio spettro applicativo dell'art. 120, comma 2, del TUB e della Delibera CICR attuativa della stessa norma sarebbe infine opportuno chiarire la "sorte" dei finanziamenti con piano di rimborso rateale, tenuto conto in ogni caso che tali finanziamenti non prevedono "*interessi periodicamente capitalizzati*".

Premesse della Proposta di Delibera CICR

Nelle premesse della Proposta di Delibera CICR la Banca d'Italia richiama gli articoli 120, comma 2, 114-*quinquies*.3, 114-*undecies*, 115, comma 1, del TUB.

Anche in ragione di quanto si dirà qui di seguito in commento all'art. 5 della Proposta di Delibera CICR, potrebbe essere opportuno richiamare nelle premesse della stessa Delibera CICR l'art. 161, comma 5, del TUB.

Art. 1 - Definizioni

L'art. 1 della proposta di Delibera CICR contiene le definizioni di "*cliente*" e di "*intermediario*".

Vi è da segnalare una parziale discrasia tra la definizione di "*cliente*" contenuta nelle nuove disposizioni di vigilanza in tema di "trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari – correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti" aggiornate nel mese di luglio 2015 (in cui sono escluse "*le società controllanti, controllate o sottoposte a comune controllo*" delle banche e intermediari finanziari) e la definizione di "*cliente*" contenuta nella Proposta di Delibera CICR (in cui sono escluse "*le società aventi natura finanziaria controllanti, controllate o sotto o sottoposte a comune controllo*" delle banche e intermediari finanziari).

L'esclusione dalla definizione di "cliente" contenuta nelle disposizioni di trasparenza aggiornate nel luglio 2015 risulta di più ampio spettro rispetto all'esclusione contenuta nella Proposta di Delibera CICR. Sarebbe opportuno allineare, sotto tale profilo, la Proposta di Delibera CICR alle disposizioni di trasparenza aggiornate nel luglio 2015.

Art. 2 – Scopo e ambito di applicazione

L'art. 2, comma 1, della Proposta di Delibera CICR posta in consultazione da Banca d'Italia conferma che l'art. 120, comma 2, del TUB si applica a tutte le operazioni bancarie, sia di raccolta del risparmio sia di esercizio del credito, concluse tra banche e clienti, siano questi consumatori o non consumatori.

L'art. 120, comma 2, del TUB e la Proposta di Delibera CICR disciplinano, pertanto, sia gli interessi corrisposti dal cliente alla banca, sia gli interessi corrisposti dalla banca al cliente⁽²⁾.

In tema di interessi moratori, l'art. 2, comma 3, della proposta di Delibera CICR posta in consultazione da Banca d'Italia richiama le "disposizioni del codice civile".

La disposizione di cui all'art. 2, comma 3, della Proposta di Delibera CICR posta in consultazione da Banca d'Italia risulta finalizzata ad escludere agli interessi moratori l'applicabilità degli art. 3 e 4 della Proposta di Delibera CICR⁽³⁾.

Nel Documento per la consultazione il richiamo alla normativa civilistica per quanto concerne gli interessi di mora è limitato all'art. 1218 c.c.. Nessun esplicito richiamo è contenuto nel Documento per la consultazione all'art. 1283 c.c. per quanto concerne gli interessi di mora. E' noto peraltro il dibattito in dottrina e giurisprudenza circa la rilevanza /

²⁾ Ai sensi di quanto previsto dall'art. 127, comma 1, del TUB, quale peraltro richiamato nell'art. 5, comma 3, della Proposta di Delibera CICR, è possibile derogare alle previsioni di cui all'art. 120, comma 2, del TUB e della relativa Delibera CICR in senso più favorevole al cliente. Tale deroga *in melius* per il cliente, pertanto, potrebbe applicarsi in relazione alla "produzione di interessi" a favore del cliente nelle operazioni di raccolta del risparmio, quali ad esempio i depositi bancari.

³⁾ Ad avviso della Banca d'Italia l'art. 120, comma 2, del TUB, pur non indicando espressamente se intende disciplinare gli interessi corrispettivi e gli interessi moratori, deve essere "interpretato" quale riferibile ai soli interessi corrispettivi e ciò in quanto, sotto il profilo giuridico formale, non vi è alcuna deroga all'art. 1218 in tema di risarcimento del danno da parte del debitore inadempiente

irrilevanza del fenomeno dell'anatocismo in relazione agli interessi di mora riferiti ad un debito per rata scaduta ed impagata.

Tanto precisato, si ritiene possa essere riconsiderata la scelta della Banca d'Italia di non disciplinare nella Proposta di Delibera CICR gli interessi di mora, stante l'ampia delega prevista dall'art. 120, comma 2, del TUB.

Art. 3 – Regime degli interessi

Nell'ambito dell'art. 3 della Proposta di Delibera CICR la Banca d'Italia, pur dando atto della formulazione incerta dell'art. 120, comma 2, del TUB e sulla base di una interpretazione definita "teleologica" dalla stessa Autorità di Vigilanza, ha stabilito che "*gli interessi maturati non possono produrre interessi*".

Dalla lettura del Documento per la consultazione si evince che, ad avviso della Banca d'Italia, le espressioni "*interessi capitalizzati*" e "*operazioni di capitalizzazione*" utilizzate nell'art. 120, comma 2, lett. b) del TUB, sono da intendersi come sinonimi di "interessi contabilizzati" o "operazioni di contabilizzazione".

Trattasi, come riconosciuto dalla stessa Autorità di Vigilanza, di interpretazione "teleologica" che (forse necessariamente) contrasta con l'art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile che, come noto, impone di valorizzare, in primo luogo, il senso "*fatto palese dal significato proprio delle parole*".

Chiaro risulta l'intervento di "ortopedia giuridica" effettuato dalla Banca d'Italia in tale ambito.

Pur riconosciuta l'indubbia difficoltà per l'Autorità di Vigilanza, chiamata ad attribuire un "senso" ad una norma davvero infelice, suscita più di una perplessità la proposta di "sostituzione" del termine "capitalizzazione" con il diverso termine "conteggio".

Ribadito il possibile contrasto con l'art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile, appare davvero poco plausibile che il legislatore primario, per quanto claudicante, abbia potuto nel breve volgere della stessa norma utilizzare per ben due volte il termine

“capitalizzazione” volendo invece riferirsi ad altro termine quale “conteggio” (*cf.* art. 120, comma 2, lett. b) del TUB).

Vi è altresì da evidenziare che nello stesso art. 120, comma 2, lett. a) del TUB il legislatore primario utilizza l’espressione “*conteggio degli interessi*”, in continuità rispetto alla precedente norma, volendo confermare il principio della pari periodicità: il legislatore ha quindi utilizzato i due termini “conteggio” e “capitalizzazione” nella stessa norma, mostrando quantomeno di voler differenziare la lettera a) e la lettera b) del comma 2 dell’art. 120 del TUB.

Secondo una diversa lettura, qui proposta, potrebbe ritenersi che il nuovo art. 120, comma 2, del TUB non vieta in modo assoluto il fenomeno della “capitalizzazione”, ma anzi espressamente prevede (e legittima la possibilità) che gli interessi possano essere “*periodicamente capitalizzati*”, ossia assimilati a capitale, introducendo il limite che tali interessi capitalizzati “*non possano produrre interessi ulteriori*” in quanto “*nelle successive operazioni di capitalizzazione*” gli ulteriori interessi devono essere “*calcolati esclusivamente sulla sorte capitale*”.

Prima del nuovo art. 120, comma 2, del TUB nessuna norma vietava espressamente la capitalizzazione, da intendersi quale operazione finanziaria attraverso cui avviene la trasformazione (o assimilazione) degli interessi maturati in capitale.

E’ noto che capitalizzazione e anatocismo rappresentano fenomeni diversi.

Il termine anatocismo, giusto il disposto di cui all’art. 1283 c.c., indica il fenomeno in base al quale interessi (maturati su un capitale ma che restano distinti dal capitale) producono essi stessi ulteriori interessi.

La capitalizzazione rappresenta, invece, un regime di determinazione di un montante e può essere “semplice” o “composta”.

Il tratto caratteristico della capitalizzazione composta, distintivo rispetto al fenomeno dell’anatocismo, è dato dalla trasformazione (o assimilazione) in capitale degli interessi maturati. A seguito di tale trasformazione (o assimilazione), non avremo interessi che producono interessi ulteriori ma capitale che produce, ove del caso, interessi ulteriori.

Il nuovo art. 120, comma 2, del TUB riconosce e legittima espressamente la possibilità di procedere con la capitalizzazione degli interessi, con i limiti sopra indicati riferiti alle “*successive operazioni di capitalizzazione*”.

Una lettura diacronica conduce a ritenere che, ferma la legittimità - implicita nel passato ed espressa nel presente - della capitalizzazione degli interessi, solo a seguito del nuovo art. 120, comma 2, del TUB sono stati posti limiti riferibili solo alle “*successive operazioni di capitalizzazione*”.

Perplessità suscita anche la considerazione, contenuta nel Documento per la consultazione, secondo cui il nuovo art. 120, comma 2, del TUB intenderebbe “*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*”.

In realtà l’art. 120, comma 2, del TUB in nessun punto introduce un divieto di anatocismo di per sé più restrittivo delle limitazioni imposte dall’art. 1283 c.c..

A ben vedere, l’art. 120, comma 2, del TUB tratta e vieta (in modo come detto assai incerto) il divieto di produzione di interessi nelle “*successive operazioni di capitalizzazione*” che, si ribadisce, è fenomeno diverso dall’anatocismo.

Non è possibile ritrarre dal contenuto testuale dell’art. 120, comma 2, del TUB un regime più limitante per le banche in tema di anatocismo di quello desumibile, per le banche e per tutti gli operatori economici, dall’art. 1283 c.c.. Peraltro non si comprenderebbe la *ratio* e la stessa legittimità costituzionale di tale regime peggiorativo per le banche rispetto a tutti i soggetti economici. Portare all’estremo l’interpretazione secondo cui l’art. 120, comma 2, del TUB introduce per le banche un regime più limitante rispetto a quanto previsto dall’art. 1283 c.c., potrebbe comportere la necessità di verificare la legittimità costituzionale dello stesso art. 120, comma 2, del TUB.

Art. 4 – Rapporti regolati in conto corrente, conto di pagamento e finanziamenti a valere su carte di credito

L'art. 4 della Proposta di Delibera CICR posta in consultazione risulta dedicato in modo specifico ai rapporti regolati in conto corrente, conto di pagamento ed ai finanziamenti a valere su carte di credito.

L'espressione utilizzata dalla Banca d'Italia, "*rapporti regolati in conto corrente*", sembra potersi riferire alle "*operazioni bancarie in conto corrente*" di cui alla Sezione V, Capo XVII, Titolo III, Libro IV del codice civile (artt. 1852 c.c. e s.s.).

Sembrano, quindi, da includersi le aperture di credito ed i depositi.

Tuttavia, data la rilevanza del tema, sarebbe opportuno chiarire quali sono i "rapporti" rilevanti ai fini dell'art. 4 della proposta di Delibera CICR ed, in particolare, le sorti dei finanziamenti con piano di rimborso rateale il cui rimborso possa avvenire con addebito sul conto corrente.

La Banca d'Italia, in relazione ai "*rapporti regolati in conto corrente*", ha in primo luogo "introdotto" una periodicità minima annuale di conteggio degli interessi, nonostante l'art. 120, comma 2, del TUB non avesse previsto alcun periodo minimo di conteggio, ma solo ribadito la regola della pari periodicità.

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.

Gli interessi, attivi e passivi, diverranno esigibili trascorso un termine minimo "di grazia" o "di quiescenza" di 60 giorni. Tale termine decorrerebbe dal ricevimento da parte del cliente dell'estratto conto. Il predetto termine "di grazia" o "di quiescenza" di 60 giorni, peraltro, replica il termine di impugnazione degli estratti conto previsto ai sensi dell'art. 119, comma 3, del TUB.

Anche il termine di esigibilità differito risulta "introdotto" dalla Banca d'Italia. Residua un forte dubbio in merito al "potere" del CICR di introduzione di tale termine di esigibilità

differita, ciò in ragione della delega attribuitagli dall'art. 120, comma 2, del TUB che riguarda la “produzione” di interessi e non l'esigibilità.

Estremamente problematica, dal punto di vista operativo, è del resto una esigibilità differita il cui termine di decorrenza può essere non solo incerto (si pensi alla ricezione via posta dell'estratto conto) ma, soprattutto, diverso da cliente a cliente. Oltre ad un utilizzo massivo della PEC, nonché alla possibilità di fissazione di un termine comune per tutti i clienti che non utilizzano la PEC (ulteriormente differito rispetto ai citati 60 giorni), sarebbe forse opportuno valutare e considerare la possibilità di un meccanismo diverso, basato su idonea previsione contrattuale ove si fissi, per tutti i clienti, in modo certo, la data di esigibilità differita.

Ai sensi dell'art. 4, comma 4, secondo periodo della proposta di Delibera CICR *“decorso il termine di sessanta giorni (...) il cliente può autorizzare l'addebito degli interessi sul conto (...) in questo caso, la somma addebitata è considerata sorte capitale”*.

Il punto è di rilevanza centrale: ove si dovesse ritenere necessaria una autorizzazione “volta per volta” del cliente, l'intera costruzione rischierebbe di essere finalizzata a sé stessa. Non vi è chi non veda come richiedere un consenso volta per volta equivale a rendere incerto e non ponderabile il pagamento degli interessi mediante addebito sul conto, con le conseguenti ricadute per le banche e la clientela. Si reputa opportuno chiarire espressamente che l'autorizzazione all'addebito sul conto può essere resa dal cliente “una tantum” e restare valida per tutta la durata del rapporto di apertura di credito. Qualora si ritenga, diversamente, che l'autorizzazione debba essere resa “volta per volta” sarebbe quantomeno auspicabile una indicazione in merito alla “forma” che deve rivestire tale autorizzazione, considerato che l'obbligo di forma scritta ai sensi dell'art. 117 del TUB attiene alla redazione dei contratti e che, in base a quanto previsto dalle vigenti disposizioni di vigilanza in tema di “trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari – correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti”, la forma scritta non è obbligatoria per le operazioni e i servizi effettuati in esecuzione di contratti redatti per iscritto (quali ad esempio le operazioni in conto corrente).

L'art. 4, comma 5, della Proposta di Delibera CICR, prevede poi che, previa apposita previsione contrattuale, il debito del cliente a titolo di interessi potrà essere in ogni caso estinto mediante le rimesse attive pervenute sul conto (ad esempio un bonifico in entrata), ovvero mediante addebito a valere sul conto affidato e con conseguente produzione di interessi sull'importo (del fido) utilizzato per estinguere il debito da interessi.

Art. 5 – Disposizioni finali

L'art. 5 della Proposta di Delibera CICR posta in consultazione prevede che la stessa Delibera *“si applica agli interessi maturati a partire dal 1° gennaio 2016”*.

In merito, pare doversi desumere dalle disposizioni finali previste dall'art. 5 della Proposta di Delibera CICR non certo l'introduzione di un regime transitorio (come tale non consentito in tale sede), quanto piuttosto la conferma della “necessità” della normativa secondaria ai fini dell'applicabilità del nuovo regime.

In merito, è opinione largamente condivisa che il nuovo art. 120, comma 2, del TUB presenti un contenuto tutt'altro che definito ed immediatamente applicabile. Solo per citare l'argomento di maggior rilievo, l'art. 120, comma 2, del TUB nulla dice in merito a tempistiche e modalità di “pagamento” degli interessi attivi e passivi.

Tante e rilevanti sono le incertezze ed incompiutezze (non solo operative ma di contenuto prettamente giuridico) che connotano l'art. 120, comma 2, del TUB che non si può non ritenere quale “necessario” l'intervento del CICR, intervento peraltro espressamente preteso dallo stesso art. 120, comma 2, del TUB.

Non occorre poi sorprendersi eccessivamente se il contenuto di una norma primaria sia riempito di significato e contenuto da una norma secondaria.

Il Testo Unico Bancario è tra gli esempi più fulgidi della c.d. normativa “delegificata” in cui l'abrogazione delle norme vigenti (anche primarie) avviene solo a seguito e per effetto dall'entrata in vigore delle norme regolamentari (cfr. art. 17, l. 23.8.88, n. 400).

Nel caso di specie l'abrogazione differita del (vecchio) art. 120 del TUB e della (altrettanto "*vecchia e per la verità ancora attuale*") Delibera CICR del 2000 potrà verificarsi solo in ragione e per effetto dell'entrata in vigore della (nuova) Delibera CICR con cui si completerà il processo, a formazione progressiva, della normativa di riferimento.

Tale conclusione si fonda, si ritiene, tanto sul dato testuale del (nuovo) art. 120, comma 2, del TUB che richiede espressamente l'intervento del CICR, quanto sul contenuto non definito della stessa norma che potrà trovare legittimo completamento solo a seguito ed in ragione dell'esercizio della delega attribuitagli da parte del CICR.

Si consideri inoltre, sempre ai fini dell'applicabilità differita dell'art. 120, comma 2, del TUB che l'art. 161, comma 5, del TUB espressamente prevede che "*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*" sempre ai sensi del TUB. Tale norma, lungi dall'avere un effetto limitato al "momento" dell'entrata in vigore del TUB, ha carattere e spettro di applicazione ampio, come peraltro trova conferma anche nel richiamo contenuto nel recente art. 2, comma 2, del d.lgs. 12 maggio 2015, n. 72.

In ragione di quanto detto, sarebbe auspicabile che il testo della Proposta di Delibera CICR sia integrato nelle premesse introducendo il richiamo all'art. 161, comma 5, del TUB e nell'art. 5 introducendo una norma di abrogazione espressa della Delibera CICR del 9 febbraio 2000.

L'art. 5, comma 2, della Proposta di Delibera CICR prevede che i contratti in corso siano adeguati, ai sensi degli artt. 118 e 126 *sexies* del TUB, entro il 31 dicembre 2015 con "*l'introduzione di clausole conformi all'art. 120 del TUB*". L'adeguamento alla nuova disciplina costituisce giustificato motivo.

Sarebbe utile, al fine di dirimere incertezze applicative, chiarire che l'adeguamento, ai sensi degli artt. 118 e 126 *sexies* del TUB, consente l'introduzione di "clausole conformi" a quanto previsto dall'art. 4, commi 4, 5 e 6 della Proposta di Delibera CICR.

Sebbene non attenga propriamente all'ambito dell'art. 5 della Proposta di Delibera CICR, si pone in ogni caso il tema della opportunità di un chiarimento da parte della Banca

d'Italia in merito al “rapporto” tra la Delibera CICR attuativa dell'art. 120, comma 2, del TUB e le nuove disposizioni di vigilanza in tema di “trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari – correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti” aggiornate nel mese di luglio 2015 ⁴⁾. Al fine di fugare letture non coerenti rispetto alle finalità perseguite dalla Banca d'Italia con l'intervento del luglio 2015, sarebbe opportuno chiarire se, come si ritiene, attraverso le modifiche apportate alle disposizioni di vigilanza in tema di trasparenza, l'Autorità di Vigilanza abbia di fatto conformato le disposizioni al nuovo testo dell'art. 120, comma 2, del TUB in attesa dell'adozione della necessaria Delibera CICR.

Si ringrazia sin da ora per l'attenzione che codesta Autorità di Vigilanza vorrà riservare alle suesposte osservazioni.

Con osservanza



Avv. Fabio Civale

⁴⁾ Per quanto qui rileva, si rileva che la Banca d'Italia ha “eliminato” dal testo delle disposizioni di vigilanza in materia di trasparenza: (i) il riferimento, tra le “fonti normative”, alla 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”; (ii) il riferimento, prima riportato nei fogli informativi, in base al quale le banche erano tenute in relazione alle operazioni di raccolta o di finanziamento che “preveda la capitalizzazione infrannuale degli interessi” ad indicare “il valore del tasso, rapportato su base annua, (...) indicato tenendo conto degli effetti della capitalizzazione”; (iii) il riferimento, prima riportato nel prototipo di foglio informativo del conto corrente offerto ai consumatori, alla “capitalizzazione” degli interessi, ove prima era richiesta di indicarne la “periodicità”.