

Anatocismo bancario

La (ennesima) resurrezione dell'anatocismo bancario

di Vincenzo Farina (*)

Dopo un breve *excursus* normativo delle vicende dell'anatocismo bancario, l'Autore tratta della nuova disciplina dettata dal comma 2 dell'art. 120 TUB, soffermandosi in particolare sull'ambito di applicazione, sugli interessi di mora e sull'autorizzazione rilasciata dal cliente.

Le tormentate vicende dell'art. 120 TUB. Morte e resurrezione dell'anatocismo bancario

Il comma 2 dell'art. 120 del TUB costituisce una delle norme più tormentate del panorama giuridico nazionale. Nella sua versione iniziale, in vigore dal 1° gennaio 1994 al 18 ottobre 1999, l'art. 120 si limitava a disciplinare in un solo comma la decorrenza delle valute e la produzione degli interessi. Nessun accenno vi era al fenomeno della produzione degli interessi sugli interessi in deroga al generale divieto di cui all'art. 1283 c.c. Successivamente dall'art. 25, comma 2, D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 342 venne introdotto il comma 2 che, riconosceva l'anatocismo bancario, assicurandogli una fonte legale e non più consuetudinaria, delegando il CICR all'emanazione delle disposizioni integrative. Faceva seguito l'intervento regolamentare del CICR, che a mezzo della nota deliberazione 9 febbraio 2000 avrebbe dovuto fornire "le modalità e i criteri" per la produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria e finanziaria. Nella sostanza il CICR si limitò a riconoscere all'anatocismo legittimazione piena, addirittura in misura pari se non maggiore rispetto al riconoscimento attribuitogli nel passato dai pretesi quanto censurati usi di banca.

Il comma 2 dell'art. 120 TUB, rimase immutato sino alla sua sostituzione operata dall'art. 1, comma 629, L. 27 dicembre 2013, n. 147, a decorrere dal

1° gennaio 2014, così provvedendo: "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".

Successivamente il D.L. 24 giugno 2014, n. 91, ha addotto l'ennesima modifica del comma 2 dell'art. 120 TUB, riconoscendo nuova operatività all'abrogato anatocismo. Ed è qui che fa la prima apparizione il conto di pagamento, destinato ad ampliare ancora di più lo spettro operativo dell'istituto. In sede di legge di conversione dell'11 agosto 2014, n. 116 la modifica è venuta meno e si è ritornato al testo originario, con il ripristino della situazione normativa *ex quo ante*.

In seguito la Banca d'Italia ha formulato una proposta di delibera CICR che ha affidato alla pubblica consultazione. La proposta, che aveva per molti aspetti contenuto identico alle disposizioni, di cui alla successiva novella in commento, ha suscitato più critiche che consensi (1). La stessa non è stata mai adottata dal CICR, forse preoccupato delle censure che aveva subito da parte della dottrina nonché del negativo atteggiamento sovente assunto dalla giurisprudenza in genere nei confronti di

(*) Il saggio costituisce una rielaborazione della relazione tenuta al Convegno organizzato dall'ASSO CTU tenutosi in Roma il 12 e 13 maggio 2016 sul tema "Anatocismo ed usura: una normativa confusa e travagliata".

(1) V. Atti del convegno AssoCTU, Roma 16 ottobre 2015, // nuovo art. 120 TUB e la proposta delibera CICR della Banca d'Italia.

provvedimenti amministrativi a contenuto regolamentare emessi in contrasto con la legge. Il rischio era quello che la delibera, una volta emanata, ove fosse stata dalla giurisprudenza ritenuta contraria alla legge ed in particolare al testo all'ora vigente del comma 2 dell'art. 120 TUB nonché all'art. 1283 c.c., patisse una reiterata disapplicazione ai sensi dell'art. 5 R.D. n. 2248/1865 (2). Il paventato pericolo era più che concreto, avuto riguardo sia alle censure alla proposta di delibera in parola subito formulate dalla parte della dottrina (3), sia all'atteggiamento assunto a suo tempo dalla giurisprudenza di merito con specifico riferimento all'art. 7 della delibera CICR 9 febbraio 2000 (4).

Ed ecco che ancora una volta per risolvere il problema del ceto bancario ed a tutto favore dello stesso è intervenuto il legislatore a mezzo dell'ennesima novellazione del comma 2 dell'art. 120 del TUB. L'intervento è stato operato dall'art. 17 bis del D.L. 14 febbraio 2016, n. 18, a sorpresa inserito in sede di conversione dalla L. 8 aprile 2016, n. 49 in un contesto normativo nato invece per dettare solo "misure urgenti concernenti la riforma delle banche di credito cooperativo, la garanzia sulla cartolarizzazione delle sofferenze, il regime fiscale relativo alle procedure di crisi e la gestione collettiva del risparmio".

Sotto un'apparente parvenza di conformità della disciplina al divieto di produrre interessi sugli interessi, in sede bancaria l'istituto dell'anatocismo è

tornato, sia pur in forma surrettizia, a nuova e vigorosa vita per volontà del principe (5). La disposizione, in quanto abrogativa e sostitutiva del vecchio testo del comma 2 dell'art. 120 TUB, in assenza di pur opportuna disciplina transitoria, è di immediata applicazione a nulla rilevando la successiva integrazione normativa, che interverrà, ove mai il CICR decidesse di stabilire "modalità e criteri per la produzione degli interessi (6). La legge del resto è chiara nello statuire che una determinata disciplina debba "in ogni caso" essere prevista nell'eventuale delibera. A ciò consegue l'immediata applicabilità di questo nocciolo duro, che nessuna integrazione o modifica potrà subire dall'emananda delibera CICR.

La legge troverà applicazione a tutte quelle operazioni bancarie, sorte sotto il vigore della vecchia disciplina, ma i cui effetti si protraggono, in ragione della loro durata, dopo la sua abrogazione. Del resto il principio proprio in ambito bancario ha trovato applicazione, con riguardo al noto problema della usurarietà sopravvenuta, su cui anche di recente è ritornata più volte la S.C. (7).

Con riferimento però all'anatocismo il passaggio da divieto di capitalizzazione a capitalizzazione annuale, nei termini di cui appresso di si dirà, non potrà intervenire automaticamente ex art. 1339 c.c. in relazione all'art. 1419 c.c. In primo luogo l'omessa previsione dell'anatocismo di una "autorizzazione", che lo consenta, non integra violazione di alcuna

(2) Sul tema della disapplicazione dell'atto amministrativo la dottrina è sconfinata. Tra gli altri: Tripodi, *La disapplicazione degli atti amministrativi da parte del giudice penale. Profili costituzionali*, in *Foro amm. CDS*, 2010, 2017; Bianchini, *Disapplicazione dell'atto amministrativo nel processo civile e penale*, Macerata, 2008, 25 ss.; Rolli, *La disapplicazione giurisdizionale dell'atto amministrativo tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario*, 2005, 140 ss.; Roselli, *La disapplicazione dell'atto amministrativo nella giurisprudenza della Cassazione civile*, in *Giur. it.*, 1986, I, 703 ss.; con riguardo specifico alla delibera CICR: Marcelli, *L'anatocismo dopo la delibera CICR del 9 febbraio 2000: fatta la pentola, il diavolo ci è cascato dentro*, in *www.ilcaso.it.*; S. Ambrosini - P.G. Demarchi, *Banche, consumatori e tutela del risparmio: servizi di investimento, market abuse e rapporti bancari*, Milano, 2009, 421.

(3) Sulla proposta di delibera v. tra gli altri: Maffei, *Il nuovo articolo 120 TUB e la proposta di delibera CICR della Banca d'Italia*, in *www.dirittobancario.it*, 17, 2015; Sartori, *Prolegomeni in tema di anatocismo: a proposito della proposta di Delibera CICR della Banca d'Italia*, *ivi*, 18, 2015; Stilo, *Dall'art. 120, comma 2, TUB alla proposta di delibera CICR: verso il ritorno dell'anatocismo bancario?*, *ivi*, 19, 2015; Quintarelli, *Il "nuovo" art. 120, 2° comma, TUB e la proposta di delibera attuativa del CICR formulata dalla Banca d'Italia*, *ivi*, 20, 2015; Mucciarone, *Anatocismo bancario: verso la fine?*, in *dirittobancario.it*, 13, marzo 2016.

(4) In termini: Trib. Venezia 22 gennaio 2007; Trib. Torino 5 ottobre 2007; Trib. Benevento 18 febbraio 2008; Trib. Mondovì 10 febbraio 2009, tutte riportate in R. Marcelli, *L'anatocismo*

dopo la delibera CICR del 9 febbraio 2000: fatta la pentola, il diavolo ci è cascato dentro, cit.; Trib. Treviso, Sez. dist. Montebelluna, 10 giugno 2013, n. 110, in *www.dirittobancario.it*, 2013, con nota critica di F.M. De Stefano Grigis, *Anatocismo e applicabilità della delibera CICR 09 febbraio 2000 ai contratti di conto corrente anteriori*. Costante in giurisprudenza - sempre in termini generali - è l'affermazione secondo cui il G.O., possa accertare incidentalmente illegittimità e disapplicare l'atto amministrativo (Cass., SS.UU., 1° luglio 2002, n. 9555, in *CED*, 2002; Cass., SS.UU., ord. 19 ottobre 2011, n. 21578, *ivi*; Cass., SS.UU., 5 settembre 2013, n. 20354, *ivi*) in forza della previsione dell'art. 5, L. n. 2248/all. E/1865.

(5) Tra i primi commenti: Civale, *L'art. 120 del TUB versione 2016: il "valzer" degli interessi nei rapporti bancari*, in *www.dirittobancario.it*, 15 aprile 2016.

(6) Sul punto v. Malvagna, *Legge 49/2016 e disciplina dell'anatocismo bancario: questioni di diritto intertemporale*, in *Atti convegno AssoCTU, Roma 12-13 maggio 2016*.

(7) Si è affermato, appunto, che in ipotesi di rapporti non esauriti al momento dell'entrata in vigore della L. n. 108/1996, trovi applicazione l'art. 1 di detta legge che ha previsto la fissazione di tassi soglia. In questi casi la giurisprudenza di legittimità non ha esitato a statuire che, ove vengano superate le misure consentite, gli interessi corrispettivi e moratori "ulteriormente maturati" vanno considerati usurari. Da ultimo Cass. 11 gennaio 2013, n. 602, con nota di Quaranta, *Usura sopravvenuta e principio di proporzionalità*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2013, 5, II, 487.

norma imperativa, costituendo la medesima una facoltà e non un obbligo per il cliente. In secondo luogo, qualora si volesse considerare a contenuto imperativo la previsione degli interessi di mora su i corrispettivi, l'art. 127, comma 1, TUB, impedirebbe l'integrazione di siffatta nullità e la conseguente sostituzione automatica, in quanto si tratterebbe comunque patti derogativi "in senso più favorevole al cliente" (8).

Il principio di pari periodicità tra conferme e novità

Permane nel nuovo testo l'ampia delega al CICR nello stabilire "modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria". La previsione sotto tale profilo è rimasta immutata rispetto alla versione precedente. Chiaro è l'intento di affidare al CICR il potere di regolamentare gli interessi nei termini più ampi possibili sotto il profilo soggettivo e oggettivo. In questo senso milita l'utilizzo sia del termine "operazione" che del termine "attività". Sono in questo senso ricompresi sotto il profilo soggettivo oltre alle banche anche gli intermediari finanziari. Il potere di regolamentazione affidato al CICR potrà riguardare non solo gli interessi corrispettivi, ma anche gli interessi moratori e, attenendo all'"attività bancaria", comprenderà sia le operazioni di raccolta del risparmio che di erogazione del credito (9).

Resta però il fatto che il legislatore ha disciplinato in maniera dettagliata, anche se confusa e contraddittoria, buona parte della materia lasciando poco spazio alla futura attività del CICR. Le novità attingono appunto a ciò che il legislatore, particolarmente solerte, ha riservato a sé, eliminando a monte qualsivoglia potere discrezionale da parte del CICR e, per l'effetto, qualsivoglia potere conseguente di sindacato, se non di costituzionalità, del giudice ordinario (10).

Alla lettera a) del comma 2 dell'art. 120 ha previsto che "nei rapporti di conto corrente o di conto di pagamento sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli

interessi sia debitori sia creditori, comunque non inferiore ad un anno; gli interessi sono conteggiati il 31 dicembre di ciascun anno e, in ogni caso, al termine del rapporto per cui sono dovuti".

Da un confronto meramente terminologico con la precedente versione della stessa norma introdotta dall'art. 1, comma 629, L. 27 dicembre 2013, n. 147 emerge da un canto che il termine "operazioni", a cui seguiva l'espressione "in conto corrente", è stato sostituito dal termine "rapporti", a cui segue ora l'espressione "di conto corrente o di conto di pagamento".

Certa dottrina (11) ha ritenuto non trattarsi di una modifica di mero stile, ma che alla stessa debba riconoscersi contenuto sostanziale. Ciò in quanto a seguito della sostituzione dell'espressione "operazioni in conto corrente" con l'espressione "rapporti di conto corrente" l'ambito di applicazione della regola di cui alla lettera a) dell'art. 120, comma 2, TUB risulterebbe sensibilmente modificata. Secondo detto orientamento sarebbero esclusi "i rapporti (di impiego e raccolta) che, pur potendo regolare il pagamento in conto corrente, avendo natura diversa, sono da tenere distinti dai rapporti di conto corrente".

La tesi non convince. Il conto corrente (come anche il conto di pagamento) è destinato per sua natura a svolgere funzione accessoria o complementare in ambito bancario. Il potere del correntista di regolare il pagamento in conto corrente o in conto di pagamento può ritenersi quindi integrato se ed in quanto a monte vi sia la costituzione della disponibilità di un determinato importo (12). È quest'ultima a consentire al correntista la possibilità di disporre sul conto per come approvvigionato appunto in forza dei contratti generatori di disponibilità o di provvista. Di ciò dà atto anche la dottrina che sostiene l'autonomia del contratto di conto corrente allorché riconosce che "il conto corrente non "corre" se su di esso non circola moneta" e che "le banche in pratica non "aprono" un conto corrente se il cliente non versa danaro o non gli viene concessa un'apertura di credito" (13). Se così è il termine "rapporti" nella sua genericità non può

(8) Così puntualmente Malvagna, *Legge 49/2016 e disciplina dell'anatocismo bancario*, cit., 11.

(9) Così Civalè, *L'art. 120 del TUB versione 2016*, cit., 3.

(10) In dottrina puntualmente si distingue il *sindacato* che consiste in un giudizio critico sulla legittimità di un atto amministrativo, dalla *disapplicazione* che "si sostanzia, invece, in un comportamento pratico del giudice: decidere della illiceità penale di un fatto umano senza tener conto di un determinato atto amministrativo, reputato illegittimo" (Gambardella, *La disapplicazione degli atti amministrativi illegittimi nel sistema*

penale dopo le recenti riforme del diritto amministrativo, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2, 2013, 750). In argomento v. anche tra gli altri Cannada - Bartoli, *L'inapplicabilità degli atti amministrativi*, Milano, 1950, 135 ss.

(11) Civalè, *L'art. 120 del TUB versione 2016*, cit., 3.

(12) V. Farina, *I diritti nascenti dall'annotazione in conto corrente bancario e ripetizione dell'indebito*, in *questa Rivista*, 2011, 720.

(13) P. Ferro-Luzzi, *Una nuova fattispecie giurisprudenziale: l'anatocismo bancario; postulati e conseguenze*, in *Giur. comm.*,

non ricomprendere quelli attinenti anche la raccolta del risparmio, di cui è tipica espressione, ad esempio, il contratto di deposito bancario. Del resto il rapporto di conto corrente (ed ora anche di conto di pagamento) si genera in virtù della confluenza di situazioni giuridiche soggettive, di cui sono titolari la banca ed il cliente, la cui genesi non a caso dal 1852 c.c. viene ricondotta al “deposito”, all’“apertura di credito” o ad “altre operazioni bancarie”.

Costituisce di contro indubbiamente un ampliamento nell’applicazione del principio della pari periodicità l’estensione in parte ai “rapporti” di “conto di pagamento”, che sono cosa diversa dal conto corrente, come meglio si specificherà in seguito. L’espressione fa la sua prima comparsa, come già precisato, nella modifica operata al comma 2 dell’art. 120 TUB dal D.L. 24 giugno 2014, n. 91, poi non confermata in sede di conversione. Sotto diverso profilo proprio l’estensione dell’applicabilità del principio di pari periodicità ai conti di pagamento induce a ritenere che lo stesso debba trovare applicazione anche ai rapporti di impiego e raccolta. In questo senso milita il chiaro dettato dell’art. 1, D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 11, lett. b) n. 1, che enuclea tra i servizi di pagamento “i servizi che permettono di depositare il contante su un conto di pagamento nonché tutte le operazioni richieste per la gestione di un conto di pagamento” e ai numeri seguenti individua una serie di servizi di impiego strettamente correlati con un conto di pagamento e con le sue operazioni di gestione. L’utilizzo poi del termine “conteggiati” sta ad indicare una mera operazione contabile. Certo è che non si tratta più, come prima della riforma del 2013 di periodicità della liquidazione di interessi

capitalizzati forieri di interessi ulteriori, bensì di periodicità della liquidazione dei soli interessi semplici. L’aver da parte del legislatore della ultima novella ribadito la caducazione per il CICR del potere di dettare per il futuro disposizioni in materia di interessi sugli interessi, conferma, d’altro canto che dalla data di entrata in vigore dell’art. 1, L. n. 147/2013, che ha modificato il comma 2 dell’art. 120 T.U.B. sino alla entrata in vigore della nuova disposizione, la deroga alla disciplina generale in materia di anatocismo sia venuta sicuramente meno con conseguente piena operatività *in toto* dell’originario divieto di cui all’art. 1283 c.c. (14).

D’altro canto la previsione innova stabilendo un limite minimo del periodo di conteggio nel senso che non può essere inferiore all’anno e comunque al termine del rapporto qualora intervenga anteriormente. Essa ha però un campo di applicazione delimitato ai soli rapporti di conto corrente e di conto di pagamento. Il che porta ad escludere, come del resto nella precedente versione del 2013, che abbia a che vedere con il mutuo e le altre operazioni di finanziamento, che impongano al cliente solo la restituzione del prestito maggiorato degli interessi (15).

Anatocismo e interessi di mora: la fine di un divieto

Ricca di novità è la nuova formulazione della lettera b) del comma 2 dell’art. 120 TUB.

Nella versione del 2013 il legislatore non distingueva tra interessi debitori e interessi creditori ed imponeva un divieto assoluto di anatocismo, sia pur con la perplessità che sorgevano dall’utilizzo dell’espressione “periodicamente capitalizzati” (16). Inoltre proprio in ragione dell’utilizzo di tale

2001, I, 8.

(14) Sul punto vi è stato contrasto sia in dottrina che in giurisprudenza. Secondo alcuni la novella del 2013 ha avuto immediata applicazione anche ai rapporti in corso. In dottrina per tutti A.A. Dolmetta, *Sul transito dell’anatocismo bancario dal vecchio al nuovo regime*, in www.ilcaso.it, 12 marzo 2015; V. Farina, *L’immediata operatività del (nuovo) divieto di anatocismo* in nota Trib. Milano 3 aprile 2015, in questa *Rivista*, 2015, 879 ss.; Quintarelli, *Conto corrente bancario: anatocismo e capitalizzazione; prescrizione; azioni di accertamento e condanna, distribuzione dell’onere della prova e saldo zero*, in www.ilcaso.it, 2015, gennaio; Mazzola, *La nuova disciplina dell’anatocismo bancario nella legge di stabilità: prime note*, in dirittobancario.it, 2014, gennaio; in giurisprudenza tra le altre Trib. Milano 29 luglio 2015, in *DeJure*, 2015; Trib. Milano 3 aprile 2015, *cit.*; Trib. Milano 25 marzo 2015, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2015 II, 310. Secondo altri invece la novella avrebbe valore meramente programmatico con conseguente inapplicabilità sino all’entrata in vigore della delibera CICR, peraltro mai intervenuta sino alla sua abrogazione. In questi termini in giurisprudenza Trib. Bologna 9 dicembre 2015, in *DeJure*, 2016; in dottrina Morera -

Olivieri, *Il divieto di capitalizzazione degli interessi bancari nel nuovo art. 120, comma 2, TUB*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2015, I, 294 ss.; Petraglia, *Usura, anatocismo e altre patologie dei contratti bancari*, relazione al “Convegno Convenia”, Milano, 3-4 febbraio 2015; Maimeri, *La capitalizzazione degli interessi fra legge di stabilità e decreto sulla competitività*, in dirittobancario.it, 2014, luglio; Mucciarone, *La trasparenza bancaria*, in *Tratt. Contratti*, dir. da Roppo, Milano, 2014, 689 ss.; Colombo, *Gli interessi nei contratti bancari*, Roma, 2014, 97 s.

(15) Stilo, *Dall’art. 120, comma 2, TUB alla proposta di delibera CICR: verso il ritorno dell’anatocismo bancario?*, 2015, 4.

(16) Secondo A.A. Dolmetta, *Sul transito dell’anatocismo bancario dal vecchio al nuovo regime*, in www.ilcaso.it, 12 marzo 2015: “Se ben si intende la prescrizione positiva della norma nuova, gli interessi maturati nel conto per un dato periodo vanno contabilizzati per scrittura separata (come una distinta linea del rapporto, si può grosso modo immaginare), dove restano infruttiferi di altri interessi e pure inesigibili (perché interni al rapporto di conto e in applicazione, quindi, della regola di inesigibilità del debito del cliente sino a chiusura del rapporto medesimo)”.

espressione la disciplina dettata dalla lettera b) appariva legata a quella della lettera a), il che portava a limitare il campo di applicazione alle sole “operazioni di conto corrente”, in cui aveva senso parlare di “interessi periodicamente capitalizzati”. La novella del 2016, nel ribadire in apparenza il generale divieto di anatocismo (“non possono produrre interessi ulteriori”), fa invece riferimento solo agli “interessi debitori maturati”. Si preoccupa poi di specificare che in essi sono a ricomprendersi anche “quelli relativi a finanziamenti valere su carte di credito”. Disciplina di seguito nella seconda parte della lett. b), in via del tutto autonoma, le aperture di credito in conto corrente ed in conto pagamento nonché gli sconfinamenti. Risulta quindi chiaro che il legislatore ha inteso nella prima parte delle lett. b) fare riferimento agli interessi debitori in genere, senza limitazione ai rapporti di conto corrente e di conto pagamento, di cui alla precedente lett. a). Sono quindi ricompresi nel divieto tutti contratti bancari generatori di interessi e quindi anche i mutui ed finanziamenti di qualsiasi genere, rispetto ai quali, peraltro, non è configurabile la maturazione di interessi “creditori”, ma di soli interessi debitori. Ciò peraltro risulta confermato appunto dal richiamo letterale operato ai “finanziamenti a valere su carte di credito”. Ma il compiacimento da parte della cliente per siffatta enunciazione di principio si ferma qui, in quanto il legislatore si è preoccupato di inserire una a dir poco preoccupante (per il cliente ovviamente) eccezione alla regola generale ermeticamente quanto efficacemente condensata in quattro parole: “salvo quelli di mora”. Ci parrebbe da escludere un’interpretazione che assegni all’eccezione, così chiaramente formulata, un valore meramente pleonastico di mera salvezza dell’anatocismo nei termini dell’art. 1283 c.c. con riguardo all’anatocismo giudiziale e convenzionale, entrambi riguardanti gli interessi scaduti purché dovuti “almeno per sei mesi”. In questi termini non vi sarebbe alcuna necessità di richiamo implicito alla norma

in parola, in quanto la stessa non risulta comunque abrogata né dalla precedente novella del comma 2 dell’art. 120 TUB né da quella attuale. Parimenti non sostenibile l’assunto secondo cui sul punto dovrà intervenire il CICR, in quanto la relativa delega riguarda solo la produzione degli interessi e non più la produzione degli interessi sugli interessi. Indubbiamente l’ermetismo legislativo, che connota l’espressione utilizzata, qualche problema lo pone, non essendo chiarito in che termini gli interessi moratori sugli “interessi debitori maturati” debbano operare. Ma in questi termini ben può soccorrere la previsione generale dell’art. 1224 c.c. L’anatocismo bancario, la cui soppressione aveva costituito vanto del Governo in carica, è risorto dunque a nuova vita per mano del suo preteso giustiziere. Esso costituisce ora la nuova regola per tutti i contratti bancari anche se solo con riguardo agli interessi moratori, che però costituiscano in termini di rilevanza economica sovente l’aspetto più significativo. Si pensi per un attimo a quella clausola c.d. di salvaguardia (17), molto frequente nei finanziamenti bancari, con cui la banca prevede la corresponsione dell’interesse moratorio a limite del tasso soglia, che ovviamente andrà ad applicarsi alle rate scadute. Con un colpo di spugna il legislatore ha fatto strame di quel principio della scindibilità della rata (18), vessillo di quella giurisprudenza che aveva censurato l’anatocismo con riguardo ai finanziamenti con piano di rimborso rateale ed avversato l’opposto principio della rata intesa come un *unicum* inscindibile. L’attuale previsione, diversamente che in passato, consentirà, superando per il principio di specialità il divieto imposto dall’art. 1283 c.c. per come ribadito dalla prima parte della lett. b) del secondo comma dell’art. 120 TUB, alla banca finanziatrice di pretendere il pagamento degli interessi moratori sul credito scaduto per interessi corrispettivi compresi nelle singole rate. In concreto dunque risulta confermato il divieto di anatocismo con riguardo ai soli interessi corrispettivi. Riesce però difficile individuare con riguardo

(17) In argomento per l’irrelevanza della clausola di salvaguardia v. Trib. Bari 14 dicembre 2015, in *Resp. civ. prev.*, 2016, 2, 622; Trib. Benevento 30 dicembre 2015, in *www.ilcaso.it* in senso contrario Trib. Padova 13 gennaio 2016, in *www.ilcaso.it*. In dottrina, Sangiovanni, *Interessi di mora e clausole di salvaguardia contro il rischio usura*, in questa *Rivista*, 2016, 455 ss.

(18) In argomento in tema di scindibilità nell’ambito della rata tra capitale ed interessi Cass. 29 agosto 1998, n. 8657, in *Fall.*, 1999, 777 ss. Negli stessi termini Cass. 20 marzo 1998, n. 2925, in *Fall.*, 1999, 370; Cass. 2 marzo 1988, n. 2196, in *Fall.*, 1988, 557 ss., ove testualmente si reputa “priva di consistenza la tesi dell’unicità della rata o semestralità di mutuo” al-

la luce, tra l’altro, della considerazione che lo stesso art. 55 del vecchio T.U. del 1905 “distingue tra capitale, accessori e spese”. In senso conforme Cass. 17 settembre 1999, n. 10070, in *Fall.*, 2000, 1233. Sull’autonomia degli interessi compresi nella rata di mutuo ai fini della violazione del divieto di cui all’art. 1283 c.c. più di recente tra le altre: Cass. 20 febbraio 2003, n. 2593, in *Dir. prat. soc.*, 2003, 62, con nota di Vaccaro Belluscio, *Divieto di anatocismo esteso ai contratti di mutuo*; Cass. 22 maggio 2014, n. 11400, in *D&G*, 2014, 2014, 70, con nota di Tarantino, *Rata non pagata: no agli interessi moratori sul credito scaduto per interessi corrispettivi*; Cass. 29 gennaio 2013, n. 2072, in *Foro it.*, 2014, 1246, con nota di Colangelo, *Mutuo, ammortamento “alla francese” e nullità*.

nello specifico ai finanziamenti l'ambito concreto di operatività dello stesso. Si devono invero escludere sia, ovviamente, i finanziamenti a rata di rimborso unica sia quelli con piano di rimborso rateale, in cui comunque difetta la presenza di un interesse giuridicamente definibile come scaduto sul quale operare il calcolo dell'interesse composto ex art. 1283 c.c. (19), a nulla rilevando che la rata sia "composta" da sorte capitale ed interessi.

Il conteggio e l'esigibilità degli interessi debitori per le aperture di credito in conto corrente ed in conto pagamento nonché per gli sconfinamenti. Ampiezza dell'ambito di applicazione

Nella seconda parte della lett. b) del comma 2 dell'art. 120 TUB viene dettata al n. 1 "per le aperture di credito regolate in conto corrente e in conto di pagamento, per gli sconfinamenti anche in assenza di affidamento ovvero oltre il limite del fido" una disciplina speciale in primo luogo con riguardo al conteggio ed alla esigibilità degli interessi debitori.

Viene previsto all'uopo un termine specifico per il conteggio degli interessi debitori senza distinzione tra interessi corrispettivi e di mora: al 31 dicembre di ogni anno con esigibilità differita "al 1° marzo dell'anno successivo a quello in cui sono maturati"; in ipotesi di chiusura definitiva del rapporto, il tempo del conteggio coincide con la loro esigibilità immediata. Il che interviene a prescindere dall'invio di qualsivoglia estratto conto. In assenza dell'autorizzazione (preventiva o successiva), di cui si dirà appresso, gli interessi corrispettivi o moratori che siano, andranno, una volta maturati, a computarsi in disparte rispetto al capitale.

Un problema di non poco conto pone la nuova normativa allorché nel differenziare il conteggio e l'esigibilità degli interessi debitori e la loro autorizzazione all'addebito, individua le fattispecie rispetto alle quali la stessa debba trovare applicazione. Trattandosi di deroga al generale divieto di anatocismo, per

come ribadito in parte dallo stesso comma 2 dell'art. 120 TUB, non pare possano essere consentite interpretazioni, che estendano la deroga a fattispecie non contemplate. Certo è, d'altro canto, che il legislatore non fa riferimento solo ad un determinato tipo di contratto nominato e solamente a questo, bensì ad operazioni bancarie, che presuppongono la messa in disponibilità - per accordo a monte tra banca e cliente o in via di mero fatto - di una certa somma in conto corrente o in conto pagamento. In questo senso milita il riferimento non tanto al contratto di apertura di credito in conto corrente quanto all'apertura di credito in conto di pagamento. Negli stessi termini deve valutarsi l'espressa previsione di scoperti su conto tollerati dalla banca in assenza di affidamento ovvero oltre il limite del fido. Tutte le fattispecie hanno un comune connotato: quello di essere contraddistinte dalla presenza di un conto corrente o di un conto di pagamento.

La previsione di un conto di pagamento con riguardo all'anatocismo costituisce una novità normativa di significativo rilievo, che ampia notevolmente lo spettro di azione della deroga, attingendo in parte anche i servizi di pagamento. Alla disciplina di questi ultimi ha provveduto la Dir. 2007/64/CE, relativa appunto ai servizi di pagamento nel mercato interno (PSD - Payment Services Directive), che ha trovato attuazione in Italia a mezzo del D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 11 (20). L'elenco dei servizi e delle operazioni di pagamento, la definizione di conto di pagamento e del correlato contratto quadro risultano ora trasfusi nell'art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 11/2010. In questo elenco, che brilla per la sua genericità e tendenziale onnicomprensività degli istituti ivi contemplati, il conto di pagamento (21) alla lett. l) viene descritto come "un conto intrattenuto presso un prestatore di servizi di pagamento da uno o più utilizzatori di servizi di pagamento per l'esecuzione di operazioni di pagamento". La sua disciplina risulta contenuta in un "contratto quadro" (22) individuato alla lett. i) dello stesso articolo come "il contratto che di-

(19) Così Trib. Verona 24 marzo 2015, n. 758, in *DeJure*, 2015. La giurisprudenza prevalente ha escluso la ricorrenza dell'anatocismo con riferimento al mutuo con ammortamento c.d. alla francese, che è il più frequente nella pratica. Tra le altre di recente Trib. Padova 13 gennaio 2016, in *www.ilcaso.it*, Trib. Modena 11 novembre 2014, in *www.ilcaso.it*; ABF Napoli 8 luglio 2014, n. 4429 in *www.arbitrobancariofinanziario.it*. In dottrina Stilo, *Anatocismo e contratti di finanziamento*, in *Giust. civ. com.*, 28 maggio 2015.

(20) In argomento V. Santoro - Sciarrone Alibrandi, *La nuova disciplina dei servizi di pagamento dopo il recepimento della direttiva 2007/64/CE (d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 11)*; AA.VV., *La nuova disciplina dei servizi di pagamento. Commento al*

D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 11, a cura di Mancini - Rispoli Farina - Santoro - Sciarrone Alibrandi - Troiano, Torino, 2010; Rispoli Farina - Santoro - Sciarrone Alibrandi - Troiano (a cura di), *Armonizzazione europea dei servizi di pagamento e attuazione della direttiva 2007/64/CE*, Milano, 2009.

(21) Sul tema Troiano, voce *Contratto di pagamento*, in *Enc. dir., Annali*, V, Milano - Sciarrone Alibrandi - Troiano, I conti di pagamento degli istituti di pagamento, in *Giur. comm.*, 2008; 855 ss.

(22) Rileva puntualmente, V. Santoro, *I servizi di pagamento*, IANUS, 6, 2012, 17 come nella prospettiva della PSD e del D.Lgs. n. 11/2010 "la funzione già svolta dal contratto di conto corrente è attribuita al c.d. 'contratto quadro', salvo si è detto

disciplina la futura esecuzione di operazioni di pagamento singole e ricorrenti e che può dettare gli obblighi e le condizioni che le parti devono rispettare per l'apertura e la gestione di un conto di pagamento".

Se a ciò si aggiunge che per "operazione" di pagamento (23) si intende "l'attività, posta in essere dal pagatore o dal beneficiario, di versare, trasferire o prelevare fondi, indipendentemente da eventuali obblighi sottostanti tra pagatore e beneficiario" (lett. c) e che la stessa può essere esercitata (anche) quando "i fondi rientrano in una linea di credito accordata ad un utilizzatore di servizi di pagamento" a mezzo esecuzione di addebiti, bonifici, pagamento a mezzo carte di pagamento o dispositivi analoghi (lett. b, n. 4), matura il convincimento che ancora una volta il legislatore comunitario presta la sua attenzione più all'attività ed all'operazione economica *latu sensu* intesa che al singolo specifico contratto o rapporto. Per l'effetto la stessa nozione di conto di pagamento, ricompreso o meno che sia come disciplina un contratto quadro, risulta porsi rispetto al contratto "tipico" di conto corrente in termini di genere a specie (24). Lo stesso è a dirsi per l'espressione "linea di credito" destinata a ricomprendere qualsivoglia erogazione operata dalla banca a titolo di prestito. Il tutto valutato nel suo complesso di per sé comporta un notevolissimo ampliamento dello spettro di operatività della disciplina proprio alla luce del contenuto generico ed omnicomprensivo di dette definizioni contenute nell'elenco di cui all'art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 11/2010.

Fatta questa premessa, è un dato di fatto incontrovertibile che il novellato art. 120, comma 2, TUB faccia per ben due volte riferimento proprio al conto di pagamento affiancandolo al conto corrente. Alla lettera b) la disposizione in particolare si occupa di qualificare l'apertura di credito non solo

come in conto corrente, ma anche come in conto pagamento a prescindere dal rapporto di accessorialità che legherebbe in questo caso la prima al secondo (25). Se a ciò si aggiunge che gli scoperti senza affidamento ovvero oltre il limite del fido presuppongono comunque l'esistenza, di un conto (corrente o di pagamento poco importa), risulta ulteriormente chiaro che l'ambito di operatività della deroga al divieto di anatocismo risulti vastissimo, al punto da dubitare che si possa parlare di vera e propria eccezione al divieto e non di regola in sé. Esso sicuramente ricomprende, ad esempio, tutte le oramai diffusissime carte di credito (26) e pagamento ivi comprese quelle *revolving* (27), espressamente ricondotte nei servizi di pagamento ed in particolare nell'"esecuzione di operazioni di pagamento quando i fondi rientrano in una linea di credito accordata ad un utilizzatore di servizi di pagamento", di cui alla lett. b), n. 4.2 dell'art. 1 del D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 11.

Proprio sulla base di tale ultima previsione, che contempla in genere le linee di credito senza qualificare la fonte generatrice rischia di essere una battaglia di retroguardia quella diretta ad escludere dall'ampia deroga al divieto di anatocismo di cui alla lett. b) del comma 2 del 120 altre operazioni bancarie, pure disciplinate dal codice civile, ma non strettamente riconducibili nell'ambito dell'apertura di credito, di cui invece si fa espressa menzione. Se il quadro normativo riferimento non può prescindere, come sembra dalla disciplina dettata in tema di servizi di pagamento ed in particolare dalle definizioni ivi coniate, non pare facilmente perseguibile l'idea di eccettuare dalla deroga al divieto di anatocismo quei contratti bancari tipizzati dal codice civile o coniatati nella prassi delle NUB all'apparenza non riconducibili o non pienamente riconducibili nell'alveo dell'apertura di credito, ma

per ciò che concerne l'assegno, vale a dire a quel "contratto che disciplina la futura esecuzione di operazioni di pagamento singole e ricorrenti e che può dettare gli obblighi e le condizioni che le parti devono rispettare per l'apertura e la gestione di un conto di pagamento".

(23) Sull'operazione di pagamento non autorizzata De Stasio, *Operazione di pagamento non autorizzata e restituzioni*, Milano, 2013.

(24) Si legge nel Tit. II, Sez. I, par. 2, lett. h delle disposizioni di "Attuazione del Titolo II del Decreto legislativo n. 11 del 27 gennaio 2010 relativo ai servizi di pagamento (Diritti ed obblighi delle parti)" emanate dalla Banca d'Italia nel luglio 2011: "rientra nella nozione di conto di pagamento il conto corrente bancario o postale nei limiti in cui venga utilizzato per operazioni di pagamento" "nonché il conto sul quale vengono addebitate e accreditate le operazioni di pagamento eseguite a valere su una carta di debito o di credito".

(25) Il legislatore della novella riconosce dunque espressamente l'apertura di credito in conto pagamento, ritenendo per implicito compatibile le modalità operative dell'apertura di credito con l'accessorialità delle linee di credito concessa solo per uno o più pagamenti operati con il conto. La dottrina di contro aveva escluso che il conto di pagamento potesse essere collegato proprio in ragione di ciò con un'apertura di credito: V. Santoro, *I servizi di pagamento*, cit., 18.

(26) Sulle carte di credito in generale: Trane, *Le carte di credito*, Milano, 2002, *passim*.

(27) In argomento: Presti, *Nuovi strumenti per il credito al consumo: le carte revolving*, in *Società*, 2007, 483 s.; Dolmetta, *Carte di credito revolving: inadempimento di singole rate, "oneri economici" ed usura civilistica*, in questa *Rivista*, 2010, 1061 ss.; Sangiovanni, *Questioni giuridiche connesse all'emissione e all'uso della carte di credito revolving*, in questa *Rivista*, 2014, 498.

sicuramente aventi ad oggetto la concessione di “linee di credito”.

Nell’accezione comunitaria della PSD, per come poi recepita a livello nazionale, il conto di pagamento è a tutti gli effetti un contratto di durata avente ad oggetto la disponibilità da parte dell’intermediario ad eseguire operazioni di pagamento. Non è qui il luogo per operare un *actio finis regundorum* tra conto corrente e conto di pagamento. Nel momento in cui però il conto di pagamento, pur nella assoluta genericità definitoria del legislatore comunitario, ha fatto ingresso nel nostro ordinamento e le operazioni di pagamento a mezzo dello stesso compiute ben possono avere a monte “una linea di credito accordata ad un utilizzatore di servizi di pagamento” (lett. b, n. 4 del dell’art. 1 D.Lgs. n. 11/2010), le espressioni utilizzate dal legislatore della novella vanno interpretate tenendo conto di questi indici normativi di riferimento. Ed ecco che quindi “apertura di credito in conto pagamento”, a differenza di quella in conto corrente, tipizzata dal codice civile, va intesa senza pretese di esaustività come una di quelle linee di credito accordate “ad un utilizzatore di servizi di pagamento”. In questi termini soccorre, tra l’altro, il riferimento agli “sconfinamenti”, in assenza di fido o in extra fido. Il “fido” è sinonimo appunto di “linea di credito” e nel suo ambito ricomprende tutti i contratti tipici o atipici che hanno ad oggetto l’erogazione del credito sotto varie forme (apertura di credito, anticipazione bancaria, sconto, conto anticipi fatture ecc.). La stessa espressione “sconfinamento in assenza di affidamento” in effetti altro non è che una “linea di credito” concessa in via di mero fatto- poco importa- all’utilizzatore del conto corrente o del conto di pagamento.

L’attenzione del legislatore è focalizzata in buona sostanza sulla ricorrenza di un conto corrente o di un conto di pagamento e la costruzione della fattispecie in deroga al generale divieto di anatocismo o, per meglio dire, il riconoscimento del nuovo anatocismo bancario ruota sostanzialmente sulla presenza di uno di questi due conti. In questi termini può affermarsi che il conto corrente o di pagamento abbia acquisito con riguardo alla operatività della nuova normativa un ruolo centrale. I contratti che creano la provvista, anche se diversi dall’apertura di credito, non hanno un rilievo significativo proprio in considerazione del fatto che lo sconfinamento del conto per esplicita previsione legislativa può intervenire “anche in assenza di affidamento” e di relativo contratto generatore della provvista. La congiunzione “anche” non pare uti-

lizzata per caso, chiaramente il legislatore volendo fare intendere che della preesistenza di un linea di credito, contrattualmente ed in via formale affidata, si possa anche prescindere, essendo sufficiente che di fatto la stessa sussista.

Segue: conseguenze in ipotesi di addebito su conto non affidato

Le conseguenze di una simile impostazione hanno un’incidenza pratica significativa. Si pensi ad un finanziamento con piano di rimborso rateale domiciliato su conto corrente o su conto di pagamento in assenza di un correlato contratto generatore di provvista funzionale al pagamento della singola rata.

Effettuato l’addebito su conto non affidato, l’autorizzazione rilasciata dal titolare del conto all’addebito degli interessi debitori conteggiati al 31 dicembre e divenuti esigibili il primo di marzo dell’anno successivo, comporterà che quella rata, già comprensiva degli interessi corrispettivi sarà considerata una volta addebitata, per intero capitale anche per la parte relativa agli interessi. Lo stesso potrà accadere nell’ipotesi ben più grave di risoluzione del contratto di finanziamento e decadenza del beneficio del termine con conseguente obbligo di pagamento dell’intera somma dovuta gravata dagli interessi di mora computati anche sulla parte di interessi corrispettivi previsti nell’originario piano di ammortamento. Ciò in quanto, come già precisato in precedenza, gli interessi di mora saranno dovuti in forza della previsione della prima parte della lett. b) del comma 2 dell’art. 120 TUB, che fa salvi appunto dal divieto gli interessi di mora.

All’anatocismo da interesse moratorio su rate non pagate si aggiungerà dunque l’ulteriore anatocismo a seguito di autorizzazione (preventiva o successiva) all’addebito. La banca dall’aver ritardato l’immediato inizio dell’azione giudiziaria a seguito dell’inadempimento all’obbligo di restituzione potrà trarre il vantaggio non solo della loro riconduzione a capitale, con conseguente calcolo degli interessi sulla parte di interessi inglobata a suo tempo nelle singole rate di mutuo, ma anche dell’incremento significativo del tasso sulla sorte capitale così unitariamente riconsiderata. È notorio difatti che il costo del credito è notevolmente più alto con riguardo alle aperture di credito ed ancor di più agli scoperti senza affidamento. Se infatti l’intero importo, ad esempio, di un mutuo a tasso variabile, che sconta ora una soglia antiusura pari a 7,4000 su base annua dovesse in forza di autorizzazione essere addebitato su conto, la soglia applicabile pas-

sarebbe nella migliore delle ipotesi a 15,7625, qualora il conto sia affidato e la somma non sfori il limite di fido. In ipotesi di conto scoperto, in quanto senza affidamento o in extra fido, il tasso soglia risulterà triplicato in quanto si attesta attualmente a 22,4750 (28). Se a ciò si aggiunge il frequente se non costante utilizzo nei finanziamenti bancari delle cc.dd. clausole di salvaguardia, che, in ipotesi di mora, parificano sovente il tasso applicabile al limite massimo della soglia, la percezione del vantaggio conseguito dalla banca dall'applicazione della disciplina dell'apertura di credito o dello sconfinamento alle rate scadute e non pagate del finanziamento addebitate sul conto è immediata.

Indubbiamente la banca, qualora volesse giovare *in executivis* del relativo saldaconto e degli interessi a dir poco più vantaggiosi, patirà l'onere di dover agire con rito monitorio per preconstituirsì il titolo esecutivo giudiziale, rinunciando ad una più comoda azione a mezzo del titolo esecutivo riveniente dal contratto di finanziamento.

Concludendo sul punto, non è poi forse un caso che la deroga imposta dalla novella al regime dell'anatocismo attinga dal punto di vista economico vicende negoziali (scoperti senza affidamento o in extrafido e carte di debito) frequentissime nella pratica e rispetto alle quali più altro è il costo del credito e più elevata, per l'effetto, la soglia antiusura. È facile prevedere che l'anatocismo "autorizzato", una volta divenuto una clausola di stile, comporterà con riguardo a dette categorie di operazioni un rialzo del tegm, rilevato con conseguente implementazione ulteriore della già ora elevata soglia.

Un'ulteriore eccezione al preteso divieto di anatocismo. Forma e struttura dell'autorizzazione del cliente all'addebito degli interessi sul conto

E giunto ora il tempo si soffermarsi in termini specifici sull'autorizzazione del cliente all'addebito degli interessi sul conto.

Il n. 2) della seconda parte della lett. b) del comma 2 dell'art. 120 TUB, prevede la possibilità, già presente nella proposta di delibera CICR a suo tempo formulata dalla Banca d'Italia, dell'autorizzazione anche preventiva all'"addebito degli interessi sul conto al momento in cui questi divengono esigibili". Viene poi espressamente previsto che in

questo caso la somma addebitata sia "considerata sorte capitale".

Giova all'uopo rilevare come il legislatore preveda un'autorizzazione all'addebito sul conto senza distinzione tra interessi moratori ed interessi corrispettivi, sicché alla scadenza dell'anno gli interessi maturati sulla sorte capitale rideterminata e comprensiva dei pregressi interessi corrispettivi, scaduti e non pagati, verranno nuovamente addebitati e saranno considerati nuova sorte capitale. In buona sostanza ci troviamo di fronte ad una riedizione per mano del legislatore del vecchio anatocismo consuetudinario sotto forma ora di anatocismo "autorizzato", con la sola peculiarità che la produzione degli interessi sugli interessi viene calcolata su base annuale e non trimestrale. Trattasi a tutti gli effetti di amplissima eccezione alla regola generale di cui all'art. 1283 c.c. e di quella speciale di cui alla prima parte della lett. b) del comma 2 del rinnovellato art. 120 TUB.

Tale convincimento risulta rinforzato da un'ulteriore considerazione. L'autorizzazione in parola non ha nulla che vedere con la convenzione successiva alla scadenza di cui all'art. 1283 c.c. In primo luogo perché, in quanto autorizzazione, è naturalmente preventiva e solo eventualmente successiva alla scadenza. In secondo luogo perché può assumere anche la (subdola per il cliente) forma, già ampiamente utilizzata nel settore bancario (29), del negozio unilaterale ricettizio e non solo di contratto, con conseguente, per giunta, possibilità di rifiuto della banca. In terzo luogo perché il termine di operatività non è di sei mesi, come previsto limitativamente dall'art. 1283 c.c. per la convenzione posteriore alla scadenza, ma di soli due mesi anzi, più precisamente, oscilla da 60 a 59 giorni a secondo che l'anno sia o meno bisestile.

Non pare revocabile in dubbio che tale autorizzazione debba rivestire la forma scritta, pur in assenza di un'espressa previsione in tal senso nell'ambito del comma 2 dell'art. 120 TUB. Invero in questo caso vale il principio generale in materia bancaria dettato dall'art. 117 TUB, che stabilisce appunto la forma scritta *ad substantiam*.

In ordine alla struttura giuridica di siffatta autorizzazione la prima domanda da porsi è quella se il negozio in parola possa essere unilaterale o se invece per il suo perfezionamento possa intervenire anche a mezzo di un contratto. Dalla piana lettura del testo normativo ("il cliente può autorizzare, an-

(28) I dati sono ricavati dal D.M. 24 marzo 2016.

(29) Si pensi alla prassi delle proposte di apertura di credito

rivolte dal cliente alla banca, su moduli predisposti da quest'ultima.

che preventivamente, l'addebito degli interessi sul conto ...) non pare revocabile in dubbio che nel nostro caso sia sufficiente una manifestazione di volontà unilaterale del cliente, diretta a produrre l'effetto giuridico dell'addebito degli interessi su di un proprio conto corrente o conto di pagamento. Ciò però non significa che l'autorizzazione debba necessariamente strutturarsi come negozio unilaterale. Né una conferma di tale assunto può rinvenirsi dalla espressa previsione di revocabilità dell'autorizzazione sino a che l'addebito non abbia avuto luogo, come previsto dall'ultima parte del n. 2 della lett. b) dell'art. 120 TUB. In contrario depone la revocabilità del mandato, della cui natura contrattuale non si dubita. Nulla toglie, di contro, che le parti possano optare per una convenzione autorizzativa. Anche in questo caso la facoltà di revoca, nei termini sopra specificati, non potrebbe essere negata al cliente e qualsivoglia pattuizione contraria sarà nulla attesa, l'imperatività della relativa prescrizione. Fermo il potere-dovere del giudice di rilevare *ex officio* la nullità ivi comprese quelle di protezione, il giudice dovrà però astenersi dal procedere alla sua dichiarazione, "qualora il cliente intenda, nonostante ciò, avvalersi del contratto" (30).

Occorre poi precisare che il tempo, rispetto a cui l'autorizzazione debba ritenersi preventiva o successiva, risulti individuato dalla novella nel "momento in cui divengono esigibili" gli interessi. L'introduzione dell'espressione "anche preventivamente" toglie ogni dubbio in ordine alla possibilità di prevederla anticipatamente in sede di costituzione del rapporto di conto corrente o di conto di pagamento, a prescindere dall'intervenuta maturazione degli interessi su detti conti.

Nulla dice il legislatore sino a quando possa essere rilasciata l'autorizzazione c.d. successiva. Individuato il *dies a quo* per l'operatività della autorizzazione "successiva" nell'intervenuta esigibilità degli interessi, che segna anche il *discrimen* rispetto all'autorizzazione "preventiva", nessun limite temporale viene posto al suo rilascio, mentre invece un limite è imposto solo alla revoca dell'autorizzazione, una volta concessa. Quest'ultimo limite ("prima che l'addebito abbia avuto luogo") non è all'evidenza utilizzabile in via analogica attenendo a tutt'altra fattispecie. Il rischio, invero non trascurabile, è

che per il tramite di una (indotta) autorizzazione successiva si finisca con l'approvare prassi anacitiche sino ad ora vietate, consentendo sia pur *ex post* il loro passaggio a capitale: una sanatoria generalizzata insomma di addebiti indebitamente operati se mai per decenni.

È dubbio, tra l'altro, che il precedente divieto, pur nella sua indiscussa imperatività, possa colorare di illiceità un'autorizzazione successiva espressamente prevista per legge. Il divieto precedente preclude sino alla data della entrata in vigore l'anatocismo sino alla data di entrata in vigore della legge successiva ed impone un conteggio a parte degli interessi. Ma quest'ultima consente che quegli interessi conteggiati a parte possano essere addebitati sul conto ed inglobati nel capitale, previa autorizzazione del cliente. Né può farsi ricorso con facilità al grimaldello dell'abuso del diritto e dell'esecuzione del contratto secondo buona fede, in quanto l'autorizzazione in parola assumerà normalmente le vesti del negozio unilaterale posto in essere dal cliente. Ammissibile, ma non facilmente praticabile potrebbe essere l'azione di annullamento del negozio autorizzativo per errore o dolo. In virtù del richiamo operato dall'art. 1324 c.c., il negozio unilaterale è assoggettato alla disciplina generale prevista per i contratti, compresa quella in tema d'annullabilità per vizi della volontà (31). Uno strumento incisivo potrebbe rivelarsi il ricorso alla nullità per frode alla legge *ex art.* 1344 c.c. in virtù del richiamo di ordine generale operato dall'art. 1324 c.c. allorché con l'autorizzazione successiva si vogliono riconoscere effetti che consentano retroattivamente la riconduzione a capitale di interessi maturati nel periodo in cui vigeva generalizzato il divieto di anatocismo. Il tema meriterebbe però un approfondimento che queste pagine non consentono.

Pare però conclusivamente sul punto alla stato prematuro azzardare ipotesi in assenza di dati fattuali in ordine all'orientamento, che assumerà la modulistica predisposta dalle banche.

Segue: natura e funzione dell'autorizzazione del cliente

Il negozio autorizzativo nel diritto privato italiano (32) non è stato oggetto di particolare riflessione da parte della dottrina a differenza che in altri ordinamenti stranieri e decisamente scarsi tutt'ora

(30) Cass., SS.UU., 12 dicembre 2014, n. 26243, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2015, 2, II, 113.

(31) In tema di recesso v. Cass., Sez. lav., 6 febbraio 1984, n. 918, in *Mass. Giust. civ.*, 1984, 2.

(32) La definizione "negozio autorizzativo" è del A. Nattini,

Il negozio autorizzativo, in *Riv. dir. comm.*, 1912, I, 485 ss. L'autore sin d'allora avvertiva la necessità di intendere il termine in accezione squisitamente tecnica tracciando le linee dell'istituto del "negozio autorizzativo".

sono i contributi che hanno tentato una trattazione unitaria (33). L'espressione "autorizzazione" in diritto privato, a differenza del diritto amministrativo, sia sotto il vigore del codice albertino che attualmente è stata usata spesso con un significato "amplissimo, impreciso, privo di contenuto" (34). Non così è a dirsi per il caso che ci occupa, ove invece è individuato il contenuto dell'atto autorizzato e dei suoi effetti.

L'autorizzazione in parola ha efficacia meramente interna nei rapporti tra autorizzante ed autorizzato. Essa assolve alla funzione di togliere all'atto dell'autorizzato sul patrimonio dell'autorizzante il carattere dell'antigiuridicità, sicché nessun dubbio può sorgere sulla sua, peraltro generalmente riconosciuta, ammissibilità (35). Essa equivale sostanzialmente ad un permesso rivolto all'autorizzato, nel nostro caso la banca, tale da consentirgli di svolgere sul patrimonio dell'autorizzante un'attività che altrimenti non gli sarebbe consentito svolgere con conseguente titolarità in capo alla banca autorizzata di una nuova situazione giuridico soggettiva (36) in forza della quale è facultata ad incidere negativamente nella sfera giuridica del cliente autorizzante.

Il negozio, allorché assuma la forma unilaterale, ha carattere necessariamente recettizio o, quantomeno, la sua efficacia è condizionata dall'essere pervenuto nella sfera di conoscenza della banca autorizzata. Il che ovviamente non pone problemi allorché l'autorizzazione, come accadrà nella maggior parte dei casi sia inserita come clausola autonoma in un contratto diretto a disciplinare quantomeno il conto corrente o il conto di pagamento. Se invece l'autorizzazione venga rilasciata al di fuori del contratto, che dà origine al rapporto, l'intervenuto ricevimento da parte della banca dovrà essere provato. Non essendo la ricezione dell'atto da parte della banca requisito che attenga al perfezionamento del negozio, non dovrà essere provata per iscritto ex art. 117 TUB.

I rapporti tra cliente autorizzante e banca autorizzata

La nuova situazione giuridico soggettiva generata dall'autorizzazione deve essere frutto di una libera scelta del cliente, che "può", ma non "deve" autorizzare la banca all'addebito. In questo senso sarà opportuno verificare nell'ambito del contratto quadro, che disciplina il conto di pagamento o nelle disposizioni del conto corrente bancario o del conto di pagamento stesso se tale facoltà non abbia a perdere i suoi connotati di libera ed unilaterale scelta del cliente in virtù di altre disposizioni negoziali, che releghino la stessa in un ambito di mero atto esecutivo di una volontà già espressa *aliunde*. Il problema potrà porsi ad esempio con riguardo alla singolare istituzione coniata dal legislatore della novella della c.d. "autorizzazione successiva", allorché previsioni contrattuali abbiano ad imporre al cliente l'obbligo rilascio di un'autorizzazione postuma all'addebito degli interessi. Riteniamo siffatto rischio per la banca decisamente marginale in quanto provvidamente le condizioni generali di contratto, all'uopo predisposte dall'"autorizzato", eviteranno a monte con pattuizioni adeguate l'insorgere del problema.

L'ulteriore questione che potrebbe porsi è se, una volta preventivamente o successivamente rilasciata autorizzazione ad opera del cliente, la banca autorizzata, che detta autorizzazione si sia ricevuta, sia perciò stesso tenuta all'addebito sul conto o possa invece in alternativa pretendere il pagamento degli interessi divenuti esigibili.

Parrebbe di primo acchito che la risposta negativa sia la più convincente e l'unica possibile, ove assuma la forma, con ogni probabilità la più frequente, di negozio unilaterale. Ciò in quanto in questo caso l'autorizzazione del cliente, proprio perché negozio unilaterale, non pare idonea, una volta concessa, da sola ad intaccare la sfera giuridica individuale della banca. Quest'ultima parrebbe tutelata dal noto principio (art. 1372 c.c.), per come peraltro non a caso strettamente correlato nel nostro ordinamento con quello della c.d. tipicità dei negozi

(33) Va segnalata con riguardo all'atto non autorizzato in genere, l'opera di M. Tamponi, *L'atto non autorizzato nell'amministrazione del patrimonio altrui*, Milano, 1992, *passim*. Sull'autorizzazione in diritto civile ci sia consentito il rinvio a V. Farina *L'autorizzazione a disporre in diritto civile*, Napoli, 2001, *passim*.

(34) Così A. Nattini, *Il negozio autorizzativo*, cit., 485 sotto il vigore del codice albertino.

(35) Sulla generale ammissibilità dell'autorizzazione nei rapporti interni: vedi per tutti L. Carraro, *Contributo alla dottrina dell'autorizzazione*, in *Riv. trim.*, 1947, 289 ss.; A. Nattini, *Il ne-*

gozio autorizzativo, cit., 161 ss. In generale sul tema della tolleranza in diritto privato vedi S. Patti, *Profili della tolleranza in diritto privato*, Napoli, 1978, *passim*.

(36) Anche la nozione di situazione giuridico soggettiva è stata enucleata dalla dottrina tedesca in luogo di quella di diritto soggettivo. Ne parla per primo K. Bueckling, *Die systematischen u. geschichtlichen Grundlagen des sub. Rechts*, Jena, 1933, *passim*. Vedi citazioni e collocazione storica nell'ambito del complesso dibattito sul diritto soggettivo in P.G. Monateri, *Diritto soggettivo*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ.*, V, Torino, 1990, 414 ss.

unilaterali (37), di cui pure la previsione normativa in esame costituisce sintomatica espressione.

Come è noto secondo la dottrina tradizionale l'intangibilità della sfera giuridica individuale era la naturale conseguenza del principio della relatività del contratto ed in ragione di ciò si affermava che "è infatti regola-base che il negozio produca effetti nei confronti della parte, (o se è bilaterale o plurilaterale) fra le parti" (38). Analizzato l'atto di autonomia in prevalenza, se non in via esclusiva, sotto un profilo eminentemente statico, si è così teorizzata l'esatta coincidenza tra gli autori del negozio ed i destinatari degli effetti dello stesso, sicché non era ipotizzabile che una dichiarazione o un comportamento di un soggetto incidesse direttamente nella sfera giuridica altrui, salvo casi eccezionali e ben determinati (39). Qualora si acceda a tale prospettiva la conclusione appare obbligata: nessun obbligo sorge a carico della banca, una volta ricevuta l'autorizzazione da parte del cliente.

A conclusioni in parte diverse può giungersi qualora si riconosca in primo luogo che i negozi unilaterali per loro intrinseca natura, pur provenendo da una sola parte, siano destinati a regolare rapporti giuridici e, perciò stesso, non solo spesso non esauriscono i loro effetti nella sfera dell'autore, ma in certe ipotesi finiscano con l'incidere direttamente nella sfera giuridica altrui. Ciò però non comporterebbe il venire meno del principio, pur sancito dall'art. 1372 c.c., ma soltanto che una corretta delimitazione dello stesso transiti necessariamente attraverso un riesame del concetto di "parte" e di "terzo", che induca a rettamente intenderla.

Va sul punto condivisa la oramai tradizionale dicotomia tra "parte del negozio" e "parte del rapporto" (40) o - come è stato in séguito meglio precisato - tra "parte della fattispecie negoziale" e "parte

del regolamento di interessi" (41). Quest'ultima, al pari delle prima non rientra nel concetto di "terzo" per come previsto dall'art. 1372 c.c. (42) e pertanto nei suoi confronti il negozio - plurilaterale, bilaterale o unilaterale che sia - è destinato comunque a produrre i suoi effetti senza che possa in alcun modo rinvenirsi una violazione del menzionato canone dell'intangibilità. Con riguardo al caso che ci occupa la banca, in quanto parte del rapporto (43) di conto corrente o di conto di pagamento, non può essere considerata terzo rispetto al negozio autorizzativo, che di quel rapporto sia coerente espressione. Né in altri termini può reputarsi estraneo all'autorizzazione chi, come la banca, non lo è alla "operazione" (44) bancaria correlata o al "regolamento di interessi" ad esso sotteso, valutato nel suo complesso. In buona sostanza la spiegazione dell'incidenza nella sfera giuridica della banca di siffatta autorizzazione può essere rinvenuta, non già nella struttura di tale negozio, che in ipotesi potrebbe produrre effetti solo tra le parti che lo hanno posto in essere, bensì nel contesto dell'"operazione" o della "vicenda giuridica" (45), in cui a pieno titolo si inserisce sulla base di una valutazione della "totalità dell'affare".

Argomento in contrario potrebbe trarsi dalla circostanza che il legislatore abbia utilizzato non a caso il termine "autorizzazione" e non quello di "mandato". In ragione di ciò parrebbe semplice inferire l'ontologica incompatibilità tra il profilo della facoltà, che si origina dall'autorizzazione, e quello dell'obbligo, che inerisce al contratto di mandato (46). In particolare argomento forte potrebbe trarsi proprio dall'art. 1703 c.c. che, nel definire l'istituto, evidenzia l'"obbligo" per il mandatario di compiere uno o più atti giuridici per conto del mandante. In questi termini, pur constatando "la co-

(37) Evidenza tale stretta connessione, D'Angelo, *Promesse unilaterali*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., XV, Torino, 1997, 424.

(38) Messineo, *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano, 1957, I, 611; R. Scognamiglio, *Contributo alla teoria del negozio giuridico*, Napoli, 1969, 271.

(39) L. Cariota Ferrara, *I negozi sul patrimonio altrui*, Padova, 1936, 17 ss. Esattamente si è rilevato come il richiamo al principio in questione sia stato il più delle volte effettuato in maniera del tutto generica, senza ricercarne le motivazioni di una sua adeguata giustificazione Donisi, *Il problema dei negozi giuridici unilaterali*, Napoli, 1972, 68.

(40) Sulla dissociazione tra parte del negozio e parte del rapporto v., tra gli altri: Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Tratt. dir. civ.* diretto da Vassalli, XV, 2, Torino, 1960, 265; Mirabelli, *Dei contratti in generale*, in *Comm. cod. civ.*, IV, 2, Torino, 1980 258 s.; Santoro Passarelli, *Dottrine generali del diritto civile*, rist. IX ed., Napoli 1983, 238.

(41) In questo senso, Donisi, *Il contratto con sé stesso*, Napoli, 1982, 45 ss.

(42) Santoro Passarelli, *Dottrine generali*, cit., 238; Donisi, *Il problema dei negozi giuridici unilaterali*, cit., 133; Id., *Il contratto con sé stesso*, cit., 45 ss.

(43) Santoro Passarelli, *Dottrine generali*, cit., 238, il quale espressamente esclude dal novero dei "terzi" rispetto ai quali il contratto non può produrre effetto anche coloro per conto dei quali il contratto è concluso. Questi ultimi rispetto agli effetti del negozio sono "parti in senso sostanziale".

(44) Benedetti, *Dal contratto al negozio unilaterale*, Milano, 1969, 220 ss., ed *ivi* altre citazioni in nt. 58.

(45) È la terminologia utilizzata da Donisi, *Il problema dei negozi giuridici unilaterali*, cit., in part. 76 s. L'espressione è analoga nella sostanza all'"operazione giuridica" utilizzata invece da Benedetti, *Dal contratto al negozio unilaterale*, cit., *passim*, in part. 193.

(46) Così Santagata, *Del mandato*, cit., 50 ss.; G. Minervini, *Il mandato, la commissione, la spedizione*, in *Tratt. di dir. civ.* diretto da F. Vassalli, VIII, 1, Torino, 1954, 19.

mune matrice gestoria” e la riconducibilità dei fenomeni nell’ambito della generale categoria della cooperazione, l’autorizzazione è stata da certa dottrina distinta dal mandato per la mancanza del requisito strutturale dell’impegnatività (47).

Ma non bisogna dimenticare che l’autorizzazione in parola non può essere considerata come una monade avulsa dal contesto dei rapporti giuridici in cui è destinata ad operare ed in particolare delle operazioni in conto pagamento o in conto corrente. Al riguardo non pare fuori quadro rammentare quella giurisprudenza che ravvisa la causa del contratto di conto corrente in “un mandato generale conferito alla banca dal correntista a eseguire e ricevere pagamenti per conto del cliente, con autorizzazione a far affluire nel conto le somme così acquisite in esecuzione del mandato” (48). Sicché la contrapposizione tra profilo della facoltà e profilo dell’obbligo con riguardo specifico al contratto di conto corrente (ed al suo *genus* contratto di pagamento) ben può essere ridimensionata.

Sulla base di tali premesse si deve distinguere l’autorizzazione regolamentata in sede di disciplina predisposta dalla banca per l’operazione bancaria in conto corrente o in conto pagamento dall’autorizzazione rilasciata dal cliente in assenza di specifica regolamentazione convenzionale ed in forza della sola previsione di cui alla lett. b) del comma 2 dell’art. 120 TUB.

Nel primo caso il principio di “protezione” o di “difesa” della sfera giuridica individuale (49) della banca va contemperato con gli obblighi rivenienti da una regolamentazione convenzionale di un rapporto, di cui quell’autorizzazione costituisca espressione. Soccorre in questo caso in favore del cliente sia l’obbligo per la banca di esecuzione del contratto secondo buona fede e del correlato principio del divieto dell’abuso del diritto (50). A ciò aggiungasi che un’esegesi in tal senso del dato negoziale è supportata altresì dalla regola di cui all’art. 1370 c.c. che impone che le clausole inserite nelle condizioni generali di contratto o in moduli o formulari predisposti da uno dei contraenti s’interpretino, nel dubbio, a favore dell’altro. Qualora quindi il cliente abbia interesse (si pensi all’ipotesi in cui sia impossibilitato al pagamento immediato di quanto dovuto a titolo di interessi) ben potrebbe pretendere l’addebito sul conto.

Ovviamente il problema si pone in termini diversi nell’ipotesi in cui il conto corrente o di pagamento non sia supportato da una capiente in termini di utilizzo di linea di credito. In dette ipotesi il rifiuto della banca degli effetti dell’autorizzazione, pur inserita in un regolarmente negoziale dalla stessa predisposto, sarebbe giustificato. A soluzione diversa si potrebbe giungere se la banca abbia da tempo instaurato con il cliente un rapporto basato su di un costante ricorso alla prassi di un più che tollerato sconfinamento in assenza di fido o in extrafido. In

(47) Così Santagata, *Del mandato. Disposizioni generali*, in Scialoja-Branca (a cura di), *Comm. cod. civ.*, Libro IV, *Delle obbligazioni*, art. 1703-1709, Bologna-Roma, 1985, 51.

(48) Cass. 1° luglio 2008, n. 17954 in *Guida dir.*, 2008, 44, 63 (s.m.); Cass. 28 febbraio 2007, n. 4762, in *Guida dir.*, 2007, 21, 47. In particolare Cass. 28 giugno 2002, n. 949 in *Mass. Giust. civ.*, 2002, 1127 emblematicamente afferma: “La causa del contratto di conto corrente di corrispondenza implica un mandato generale conferito alla banca dal correntista ad eseguire e ricevere pagamenti per conto del cliente, con autorizzazione a far affluire nel conto le somme così acquisite in esecuzione del mandato. Sicché, proprio nell’autorizzazione conferita in via preventiva alla banca dal cliente deve ravvisarsi la ragione che converte l’acquisizione da parte della banca di somme da terzi dovute al correntista ed il successivo versamento in conto di una rimessa dello stesso cliente sul conto, con l’effetto proprio della rimessa diretta, idonea a costituire un deposito a suo favore, ovvero, se il conto abbia affidamento della banca e presenti un saldo passivo, a ricostituire la provvista o ad estinguere il debito (immediatamente esigibile) dello sconfinamento dal fido, con effetto propriamente solutorio”.

(49) Sul tema Donisi, *Il problema dei negozi giuridici unilaterali*, cit., 134 ss.

(50) Sul riconoscimento dell’abuso del diritto in ambito contrattuale il richiamo è d’obbligo a Cass. 18 settembre 2009, n. 20106, annotatissima in dottrina: in *Corr. giur.*, 2009, 1577 ss., con nota di Macario, *Recesso ad nutum e valutazione di abusività nei contratti tra imprese: spunti da una recente sentenza della Cassazione*; in *Guida dir.*, 2009, 40, 38 ss., con nota di Pir-

ruccio, *La buona fede e la correttezza nei rapporti diventano un vero e proprio dovere giuridico*; in questa *Rivista*, 2009, 1009 ss., con nota di C. Romeo, *Recesso ad nutum ed abuso del diritto*; e ivi, 2010, 11 ss., con nota di G. D’Amico, *Recesso ad nutum, buona fede e abuso del diritto*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, I, 231 ss., con note di Maugeri, *Concessione di vendita, recesso e abuso del diritto. Note critiche a Cass. n. 20106/2009*; C. Scognamiglio, *Abuso del diritto, buona fede, ragionevolezza (verso una riscoperta della pretesa funzione correttiva dell’interpretazione del contratto?)*; Viglione, *Il giudice riscrive il contratto tra le parti: l’autonomia negoziale stretta tra giustizia, buona fede e abuso del diritto*; Orlandi, *Contro l’abuso del diritto*; in *Danno e resp.*, 2010, 352 ss., con nota di Mastroianni, *L’abuso del diritto e il terzo contratto*; in *Rass. dir. civ.*, 2010, 586 ss., con nota di Giorgini, *Recesso ad nutum secondo ragionevolezza*; in *Riv. dir. civ.*, 2010, II, 653 ss., con nota di Pannetti, *Buona fede, recesso ad nutum e investimenti non recuperabili dell’affiliato nella disciplina dei contratti di distribuzione*; in *Resp. civ. prev.*, 2010, 354 ss., con nota di Gentili, *Abuso del diritto e uso dell’argomentazione*; in *Giur. comm.*, 2010, II, 834, con nota di Delli Priscoli, *Abuso del diritto e mercato*; in *Foro it.*, 2010, 85 ss., con nota di Palmieri-Pardolesi, *Della serie “a volte ritornano”: l’abuso del diritto alla riscossa*; e in *Giur. it.*, 2010, 556 ss., con note di Monteleone, *Clausola di recesso ad nutum dal contratto ed abuso del diritto*; e di Scaglione, *Abuso di potere contrattuale e dipendenza economica*; e ivi, 809 ss., con nota di Salerno, *Abuso del diritto, buona fede, proporzionalità: i limiti del diritto di recesso in un esempio di jus dicere “per principi”*.

questi casi, una volta per giunta qualificato per legge lo scoperto senza affidamento in quanto operazione bancaria rilevante ai fini dell'individuazione del tegm, è da considerarsi abusivo e contrario alla buona fede il comportamento della banca che, dopo aver introitato interessi a tassi più che elevati da un cliente relegato nel limbo dell'affidamento di fatto, si rifiuti di addebitare gli interessi sul conto sol perché non formalmente affidato (51).

Nell'ipotesi in cui l'autorizzazione esuli dalle previsioni negoziali intercorse tra le parti e si fondi solo

sulla legge e sulla scelta del cliente avulsa da un contesto contrattuale, nessun obbligo sorgerà per la banca che ben potrà giovare del più adeguato principio di "protezione" o di "difesa" della propria sfera giuridica individuale (52). In questo caso in effetti l'autorizzazione del cliente attenterebbe in via diretta alla sfera giuridica della banca e non già determinerebbe, come nel primo caso, degli effetti cc.dd. effetti "riflessi" o "effetti dell'effetto" del negozio autorizzativo (53).

(51) Esclude la ricorrenza di un affidamento in ipotesi di sconfinamento tollerato dalla banca Trib. Padova 19 maggio 2009, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2012, 170, con nota di Provasi. In senso contrario Trib. Milano 8 settembre 2006, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2008, II, 85, con nota di Marseglia, *Rottura brutale del credito e responsabilità della banca*. In dottrina tra

gli altri v. Manes, *Diritto di recesso dal contratto di apertura di credito a tempo indeterminato e violazione della buona fede*, (nt. 3), 934.

(52) Sulla distinzione Donisi, *Il problema dei negozi giuridici unilaterali*, cit., 134 ss.

(53) Donisi, *op. ult. cit.*, 86 ss.