

## IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri..... Presidente
- Dott. Comm. Leopoldo Varriale.....Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta..... Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof.ssa Marilena Rispoli Farina..... Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario
- Avv. Roberto Manzione..... Membro designato dal C.N.C.U. (estensore)

nella seduta del 20 aprile 2010 dopo aver esaminato

- il ricorso e la documentazione allegata;
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione;
- la relazione istruttoria della Segreteria tecnica

## FATTO

Il ricorrente, titolare dal 1996 di un rapporto di conto corrente affidato per € 5 mila, poi estinto a fine 2008, con due note, ricevute dalla Banca rispettivamente il 13.11.2008 ed il 12.2.2009, contestava la *“mancata applicazione della convenzione sottoscritta.... (che prevedeva operazioni illimitate nonché anche uno sconfinamento con l’operatività del massimo scoperto)”* e l’applicazione, per *“l’intero corso del rapporto dal 1996 al 2008”*: di interessi *“anatocistici ed usura”*; della commissione di massimo scoperto, tra l’altro *“abbondantemente sopra il tasso di usura previsto dalla legge”*; di un tasso debitorio *“superiore al 14,00%...superiore a quello stabilito come usuraio....pari a circa il 7,5%”*. Lamentava, poi, l’*“illegittimità del protesto operato”* in relazione ad un assegno emesso il 6/8/2008 di € 600,00 privo di copertura. La Banca, con riscontro del 27.7.2009, eccepiva preliminarmente l’intervenuta prescrizione, *“fino a tutto il mese di febbraio 1999”*, di *“qualsivoglia eventuale ipotetica pretesa restitutoria”*e, nel merito delle contestazioni, precisava che la capitalizzazione degli interessi debitori si riferiva ad un periodo *“in massima parte successivo alla data di entrata in vigore della Delibera Cicr del 9.2.2000”* alle cui disposizioni *“la Banca ha prontamente adeguato la propria contrattualistica e la propria operatività; che “sul rapporto in argomento....sono state regolarmente applicate le condizioni pattuite e sottoscritte” e di aver “sistematicamente inviato gli estratti conto trimestrali ed i previsti documenti di sintesi senza che detti rendiconti fossero impugnati nei*



*termini previsti*". Con il ricorso, pervenuto il 25 gennaio 2010, il cliente – nel rinviare, per l'esposizione dei fatti, ai reclami formulati ed allegati - chiedeva all'ABF di condannare l'intermediario alla restituzione *"delle spese sostenute nell'ultimo decennio"* per *"interessi anatocistici e di massimo scoperto"* oltre che a quelle addebitate per *"elevazione del protesto"*; con riferimento a quest'ultimo, reputato *"illegittimo"*, veniva chiesto il risarcimento dei danni. In sede di controdeduzioni l'istituto di credito eccepeva *in primis* la parziale *"irricevibilità...delle richieste inerenti il periodo dal 28.10.1996 al 31.12.2006"*, riportandosi sostanzialmente alle questioni già contenute nella replica al reclamo. Aggiungeva soltanto che veniva respinta la contestazione relativa all'applicazione di un tasso usurario, in quanto *"le verifiche disposte sull'intero periodo di operatività del c/c hanno confermato che i tassi debitori si sono sempre mantenuti nei limiti contrattuali e, soprattutto, della soglia tempo per tempo fissata con decreto del Ministero per le specifiche tipologie di operazioni"* e che, allo stesso modo, era stata legittimamente applicata la commissione di massimo scoperto, *"in linea con le condizioni economiche previste dalla convenzione"* che disciplinava il rapporto di c/c. Con specifico riferimento – infine - alla levata del protesto, il resistente ne sosteneva la legittimità in quanto *"alla data di presentazione dell'incasso...il rapporto presentava un saldo debitore di € 4.649,95 a fronte di un'apertura di credito di € 5.000,00, insufficiente a consentire il completo pagamento."*

## DIRITTO

Appare evidente come, in via preliminare, occorra precisare che l'ambito di valutazione delle questioni sottoposte all'esame di questo Collegio dovrà tenere conto dei limiti temporali di competenza attribuiti all'ABF. Ed infatti, le disposizioni della Banca d'Italia del 18.6.2009 "sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari", emanate in coerenza della delibera del C.I.C.R. del 29 luglio 2008, precisano espressamente che *"non possono essere sottoposte all'ABF controversie relative a operazioni o comportamenti anteriori al 1° gennaio 2007"*. Passando, allora, all'esame delle specifiche domande proposte – contenute nei limiti temporali già chiariti - occorre osservare quanto segue.

Per quel che concerne la domanda relativa alla commissione di massimo scoperto, il rapporto di affidamento in contestazione è sorto e si è interamente svolto anteriormente alla "riforma" dell'istituto, appunto, della commissione di massimo scoperto, introdotta dalla L. 2/2009. Nella previgente prassi bancaria, la CMS si configurava come *"il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto di conto. Tale compenso – che di norma viene applicato allorché il saldo del cliente risulti a debito per oltre un determinato numero di giorni – viene calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento"*.

Secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato e formatosi a partire dalla nota sentenza n. 870/2006 della Corte di Cassazione, la commissione di massimo scoperto è nulla per mancanza di causa e/o per indeterminatezza dell'oggetto, con conseguente obbligo dell'intermediario di restituire quanto indebitamente percepito. La citata sentenza ha definito la commissione di massimo scoperto come *"la remunerazione*



*accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma".*

Nello stesso senso, la recente sentenza n. 84/2010 del Tribunale di Teramo, la quale, fra l'altro, espressamente afferma che *la "commissione di massimo scoperto" contenuta nei contratti bancari, così denominata e senza altra specificazione, può quindi ritenersi sorretta da causa lecita - in ipotesi - solo in relazione allo scoperto di conto. Non sussistendo, entro il limite del fido, per definizione, uno "scoperto" e potendo riconoscere validità, per quanto sopra esposto, alle clausole contrattuali che prevedano "commissioni di massimo scoperto", solo se costituenti corrispettivo per l'utilizzo, da parte del cliente, di importi superiori al credito a sua disposizione, deve concludersi per l'illegittimità della clausola contrattuale che ponga a carico del cliente il pagamento di una somma, a tale titolo, da calcolarsi anche su importi entro il limite del fido, in quanto priva di causa."*

Nel caso che ci occupa il contratto di conto corrente reca in allegato il foglio informativo analitico con le condizioni economiche applicabili agli affidamenti in conto (decorrenza dal 25/10/1996). Tra queste viene indicata *"la commissione di massimo scoperto nel limite del fido, limitatamente alle forme tecniche ove è prevista, nella misura massima trimestrale" dello 0,875%.*

Trattandosi di una commissione prevista *"entro i limiti del fido"*, la clausola che la prevede – applicando alla fattispecie i principi enunciati dalla ricordata giurisprudenza (che qui si ritiene pienamente da condividere) - dovrà essere considerata nulla in quanto priva di causa. Ne consegue l'illegittimità della sua corresponsione. Dai conteggi analitici predisposti è stato possibile accertare che l'importo complessivo degli addebiti per commissione di massimo scoperto nel biennio 2007 – 2008 è stato pari a € 282,01.

Quanto alla domanda relativa all'anatocismo, il contratto stipulato nel 1996 prevede una diversa periodicità per la chiusura contabile dei conti con saldo debitore e creditore con conseguente diversa periodicità nella capitalizzazione degli interessi, ossia trimestrale per i primi ed annuale per i secondi. Con avviso pubblicato in Gazzetta Ufficiale, l'intermediario ha comunicato la modifica della clausola in discorso a decorrere da fine settembre 2000 prevedendo la chiusura periodica alla fine di ogni trimestre solare sia per gli interessi creditori che debitori, *"in ossequio a quanto previsto dall'art. 7, comma 2, della delibera CICR del 2000"*.

Sul punto è noto al Collegio il dibattito che esiste sia in dottrina, sia in giurisprudenza, in merito alla applicabilità automatica della nuova previsione ai vecchi rapporti contrattuali, in assenza di specifica pattuizione, così come sono note le sentenze della Corte Costituzionale che si è pronunciata in merito alla supposta violazione dell'art.76 Cost. per la deroga al regime ordinario previsto dall'art. 1283 cod.civ.

Ritiene però il Collegio – almeno in questa fase - che l'adeguamento alla nuova disciplina dettata dalla direttiva ed il conseguente "avviso" pubblicato in G.U. producano l'effetto di rendere opponibili tali modificazioni.

Circa il rilievo concernente gli interessi usurari, nel discorrere di *"interessi usurari"* e di *"interessi superiori alla soglia"*, il ricorrente richiama più volte anche la misura ultralegale della commissione di massimo scoperto; quest'ultima, fino ad agosto 2009, era peraltro esclusa dal computo del TEG ai sensi delle *Istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura*. Il TEG relativo all'apertura del credito in contestazione, in assenza di ulteriori spese e oneri computabili ai sensi delle istruzioni in materia, può considerarsi sostanzialmente coincidente con il tasso di interesse debitore. La banca ha applicato nel 2007 un tasso intra fido (oscillante tra un minimo del 7,78 ed un massimo di 8,04) ed un tasso extra fido (del 14%), al quale ultimo si riferisce il ricorrente per contestarne la usurarietà. I saggi di interesse così indicati risultano, però, contenuti nel



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

limite del tasso soglia rilevato dal MEF nei trimestri di interesse. A decorrere dall'1.1.2008, gli interessi debitori sono stati calcolati applicando il tasso previsto per lo scoperto (14%, comunque contenuto nel tasso soglia) all'intero importo utilizzato (ciò è confermato anche dal documento di sintesi al 30.9.08, che indica un unico tasso debitore, pari al 14%).

Quanto alla domanda relativa al reputato illegittimo protesto di un assegno, è incontrovertibile che l'assegno stesso, emesso dal ricorrente il 6 agosto 2008, fosse privo di provvista al momento della sua presentazione. I "riassunti scalare" degli estratti conto trasmessi dalle parti evidenziano utilizzi quasi sempre nei limiti del fido accordato; ciò esclude che il cliente abbia potuto fare affidamento su un "comportamento tollerante" della banca consistente nell'addebito dell'assegno su un conto incapiente.

**P.Q.M.**

**In accoglimento parziale del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione di € 282,01.**

**Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00 quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
ENRICO QUADRI