



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri	Presidente
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta	membro designato dalla Banca d'Italia
- Avv. Giuseppe Leonardo Carriero	membro designato dalla Banca d'Italia (estensore)
- Prof.ssa Marilena Rispoli Farina	membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario per le controversie in cui sia parte un cliente consumatore
- Avv. Roberto Manzione	membro designato dal Consiglio Nazionale Consumatori e Utenti

Nella seduta del 10.7.2012, dopo aver esaminato:

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

FATTO

Titolare di un mutuo fondiario concluso il 27 luglio 1999 e di un conto corrente bancario cointestati col marito (coniugato in separazione dei beni), la cliente lamentava l'illegittimità dei prelievi operati sul conto cointestato, finalizzati alla compensazione dei debiti del coniuge in essere su altro conto a questi esclusivamente intestato. Contestava altresì la decadenza dal beneficio del termine dal rapporto di mutuo e l'appostazione a sofferenza della posizione. Eccepiva, infine, la natura anatocistica degli interessi praticati sulle rate di mutuo.

Riscontrato il reclamo, l'intermediario eccepiva l'assenza di anomalie nei rapporti intestati alla ricorrente.

Insoddisfatta del riscontro, la cliente (tramite proprio legale) chiede "di fare chiarezza" sulla situazione "anomala" nonché la restituzione degli interessi anatocistici e di spese dubbie per circa € 15.300,00. Domanda altresì il risarcimento dei danni morali per € 30.000,00 e, per l'illegittima compensazione, la somma forfettaria di € 46.000,00.

Costitutosi, il resistente conferma l'avvenuta compensazione tra i due conti e la scritturazione della posizione a sofferenza nel 2011 a seguito della rilevazione di protesti e pignoramenti. Precisa che le azioni intraprese sono state dirette alla tutela delle proprie ragioni di credito.

DIRITTO

Muovendo, secondo un ordine logico, dalle singole domande formulate con il ricorso appaiono – ad avviso del Collegio – infondate e perciò non meritevoli d'accoglimento quelle concernenti, rispettivamente, la lamentata illegittimità della compensazione tra i saldi dei due conti correnti e la decadenza dal beneficio del termine con appostazione della posizione a sofferenza.

La prima in quanto, ai sensi dell'art. 1853 cod. civ. "se tra la banca e il correntista esistono più rapporti o più conti, ancorché in monete differenti, i saldi attivi e passivi si compensano reciprocamente, salvo patto contrario". L'esistenza della deroga non è stata neanche eccepita dalla ricorrente. A sua volta, il successivo art. 1854 cod. civ. prevede che "nel caso in cui il conto sia intestato a più persone, con facoltà per le medesime di compiere operazioni anche separatamente, gli intestatari sono considerati creditori o debitori in solido dei saldi del conto". La giurisprudenza di legittimità ha costantemente ritenuto che la cointestazione di un conto corrente, attribuendo agli intestatari la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi dei conti (sia nei confronti dei terzi che nei rapporti interni) fa presumere la contitolarità dell'oggetto del contratto. La presunzione può essere superata solo attraverso presunzioni gravi, precise e concordanti (cfr. tra le tante, cfr. Cass. 5 dicembre 2008, n. 28839). Da ciò discende che "la cointestazione vale a rendere solidale il credito o il debito anche se il denaro sia immesso sul conto da uno solo dei cointestatari o da un terzo a favore dell'uno, dell'altro o di entrambi" (così Cass. 24 febbraio 2010, n. 4496). In ragione della richiamata disciplina di fonte primaria e del diritto vivente formatosi su di essa, gli orientamenti dei Collegi dell'Arbitro Bancario Finanziario sono sul punto univoci nell'affermare che, per effetto della solidarietà attiva, il saldo entra nella libera disponibilità di tutti i cointestatari in assenza di prova idonea a giustificare anche verso i terzi la regola della suddivisione in parti uguali nei rapporti interni (v., tra le tante, le decisioni del Collegio di Milano, n. 799/2012 e di questo Collegio, n. 146/2011). Mancando, nel caso di specie, finanche un inizio di prova induttiva o presuntiva al riguardo, non può che conseguentemente concludersi per la legittimità della compensazione operata dall'intermediario.

Del pari, quanto alle contestazioni di parte ricorrente sulla decadenza del beneficio del termine, il solo rilievo che dalla documentazione da essa stessa versata in atti si ricavi notizia certa dell'esistenza di numerose rate di mutuo non onorate alla scadenza e dell'invio di un avviso d'iscrizione alla Centrale dei rischi è più che sufficiente a ritenere l'eccezione manifestamente infondata.

A diversa conclusione deve invece pervenirsi con riferimento alla domanda afferente all'illegittima applicazione di interessi anatocistici sulle rate di mutuo scadute. Occorre doverosamente premettere che la nota sentenza di Cass. 20 febbraio 2003, n. 2593, nell'affermare la natura imperativa e prevalente (rispetto a eventuali usi negoziali) della norma di cui all'art. 1283 del codice civile (capovolgendo così i suoi pregressi indirizzi), con conseguente illiceità delle pattuizioni concernenti l'applicazione degli interessi di mora "sull'intero importo delle rate scadute e non pagate", non riguarda le ipotesi, quali quella di specie, relative ai mutui fondiari. Ciò in quanto la disciplina speciale relativa a tali finanziamenti (r.d. 16 luglio 1905, n. 646 e 14 d.p.r. n. 7/1976) rende a questi inapplicabile la generale disposizione civilistica, consentendo così "la maturazione di interessi moratori sull'intero ammontare della rata non pagata a decorrere dalla sua scadenza", con la configurazione di una speciale ipotesi di anatocismo legale che si sottrae al divieto generale di cui all'art. 1283 cod. civ., sicché gli interessi corrispettivi compresi nella rata di mutuo



scaduta possono essere capitalizzati se il contratto lo prevede e producono interessi moratori fino alla data del pagamento” (cfr. Trib. Torino, 3 novembre 2006, n. 9695 e Cass., 19 maggio 2008, n. 12639. In termini, v., tra le altre, la decisione di questo Collegio n. 2533/2011). Ciò, tuttavia vale, in forza delle richiamate norme speciali, per i soli mutui fondiari stipulati prima del 1° gennaio 1994, avendo l’art. 161 del testo unico bancario di cui al noto d. lgs. n. 385/1993 preservata la (pre)vigente disciplina per i contratti in essere fino alla data della sua entrata in vigore. Non essendo invece, per i contratti conclusi successivamente a quella data, tale deroga contemplata (*scilicet*, reiterata) dal testo unico, deve ritenersi applicabile la medesima disciplina prevista per i contratti di mutuo ordinario, con conseguente illegittimità dell’applicazione degli interessi anatocistici contrattualmente previsti (nel senso indicato, v. la decisione della Suprema Corte 3 maggio 2011, n. 9695 e la stessa prassi giudiziaria del Tribunale di Roma, quale esternata nelle istruzioni relative ai consulenti tecnici). La capitalizzazione degli interessi diviene di nuovo consentita per i contratti stipulati dopo il 20 aprile 2000 con le modalità stabilite nella deliberazione del Comitato del credito del 9 febbraio 2000, emanata a norma dell’art. 120 del testo unico bancario.

Ora, con riferimento al contratto di mutuo fondiario oggetto del ricorso, il relativo art. 5 – rubricato agli interessi di mora – espressamente prevede che “ogni somma dovuta a qualsiasi titolo in dipendenza del presente contratto e non pagata, produce dal giorno della scadenza l’interesse di mora – pari a 4 punti in più del tasso applicato all’operazione – a carico della parte mutuataria e a favore della banca”. Il contratto (e la relativa clausola) risulta sottoscritto il 27 luglio 1999, e cioè in un lasso temporale che – sulla scorta della ricostruzione ermeneutica dianzi svolta – non consentiva l’applicazione di interessi anatocistici, risultando il mutuo fondiario, *in parte qua*, identico nella disciplina a quella in essere per il mutuo ordinario. Conseguenza da ciò è l’evidente nullità della relativa clausola e l’illegittima applicazione nel corso del tempo fatta dal resistente degli interessi della specie sulle rate scadute e non pagate. L’accertamento della nullità determina in capo al resistente l’obbligazione restitutoria di tali somme nei modi e nei termini previsti dall’art. 2033 cod. civ. Nessuno spazio invece esiste per accogliere la richiesta di risarcimento del danno non patrimoniale sia perché neanche specificato sia in ragione dei rigorosi limiti posti alla relativa risarcibilità dalla giurisprudenza (cfr. le note decisioni di Cass., SS.UU., 11 novembre 2008, n. 26972 – 26973 – 26974 - 26975), limiti ai quali si sono conformati gli orientamenti di questo Collegio (v., tra le tante, le decisioni nn. 2466 e 2616/2011).

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio previo accertamento della nullità della corrispondente clausola contrattuale, dichiara l’intermediario tenuto alla restituzione degli interessi anatocistici.

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