

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) MAIMERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) BLANDINI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) SILVESTRI	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(NA) CAMPOBASSO	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore MARIO CAMPOBASSO

Nella seduta del 14/03/2017 dopo aver esaminato:

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

FATTO

Il ricorrente, titolare di un contratto di conto corrente affidato, contesta:

- il superamento della soglia usura in più trimestri;
- l'illegittimità periodica della commissione di massimo scoperto, della commissione di istruttoria veloce e della commissione per messa a disposizione fondi;
- l'applicazione di interessi anatocistici sia *ante* 31/12/2013 "per mancata sottoscrizione della norma ai sensi della delibera CICR del 09/02/00 e sia dall'01/01/14 in poi ai sensi dell'art. 1, comma 629, della l. 147/2013".

Pertanto chiede all'Arbitro di "riconoscere i maggiori costi pagati per competenze, nei limiti che verranno definiti in sede di verifica più puntuale dei singoli trimestri e che indicativamente si quantificano entro € 5.000,00".

L'intermediario ha presentato controdeduzioni nelle quali preliminarmente eccepisce in rito:

- l'inammissibilità del ricorso, in quanto il ricorrente formula un'istanza estremamente generica, senza fornire alcun elemento a sostegno delle proprie pretese;

- l'improcedibilità del ricorso con riguardo alla domanda relativa alla Commissione di Massimo Scoperto (CMS), alla Commissione di Istruttoria Veloce (CIV) e alla Commissione di Disponibilità di Fondi (CDF), perché la questione non era stata sollevata nel reclamo;
- l'inammissibilità della domanda relativa alla CMS per incompetenza temporale dell'Arbitro, in quanto volta a contestare la validità della relativa previsione contrattuale risalente al maggio 2001, data di sottoscrizione del contratto di conto corrente in esame, per cui la contestazione proposta verte su un vizio genetico del contratto anteriore al primo gennaio 2009.

Nel merito l'intermediario si oppone alla richiesta del ricorrente e svolge un'articolata argomentazione a sostegno della correttezza del proprio operato.

In particolare, contesta l'applicazione di tassi usurari e rileva innanzitutto che "l'unico momento effettivamente rilevante ai fini di tale verifica è il momento in cui il tasso è stato convenuto, come chiarito dalla norma di interpretazione autentica della l. n. 108/1996, [...] nel caso di specie i tassi contemplati dal conto corrente e dagli affidamenti risultano rispettosi del tasso soglia vigente al momento della stipula".

In secondo luogo, considerando l'andamento dei tassi nel corso del rapporto, evidenzia che dalle risultanze delle verifiche condotte, conformemente alle Istruzioni della Banca d'Italia, "si evince che il TEG del rapporto ha superato il tasso soglia solo due volte, nel primo e secondo semestre 2016, tale supero non ha comportato però alcun addebito per il ricorrente, in quanto i programmi informatici in uso presso la banca, verificato detto superamento, hanno operato un taglio totale degli interessi e degli oneri di questi trimestri, come si evince dagli estratti conto relativi agli stessi".

Quanto all'asserita illegittimità della CMS, afferma che la relativa clausola contrattuale descrive puntualmente sia il valore percentuale della commissione, sia la modalità di calcolo dell'importo da addebitare, prevedendo che essa venga applicata sulla punta massima di scoperto verificatasi nel trimestre di riferimento; di conseguenza "gli addebiti realizzati a fronte dell'applicazione di questa commissione fino al 27 giugno 2009 (essendo stata sostituita dalla CDF a partire dal 1 luglio 2009) risultano del tutto legittimi".

Rispetto all'asserita illegittimità della CIV, sottolinea che, con l'estratto conto del 29 giugno 2012, al ricorrente fu comunicata la modifica della penale di sconfinco con contestuale ridenominazione in "commissione di istruttoria veloce" e come non vi sia dubbio che la suddetta comunicazione sia stata ricevuta, in quanto essa costituiva le due pagine finali dell'estratto conto del secondo trimestre 2012, la cui mancata ricezione non è mai stata contestata dal ricorrente; "da ciò discende che le regole che disciplinano la CIV sono state portate a conoscenza del [ricorrente] tempestivamente e dallo stesso accettate, non avendo esercitato il diritto di recesso nei termini di legge".

In merito all'asserita illegittimità della commissione di disponibilità fondi, sottolinea altresì che il 21 maggio 2009 è stata inviata al ricorrente un'apposita comunicazione, nella quale in maniera puntuale veniva descritta la commissione per messa a disposizione fondi e la relativa modalità di calcolo.

Infine, in ordine alla illegittima applicazione di interessi anatocistici, evidenzia, in primo luogo, che unitamente al contratto di conto corrente, il ricorrente sottoscriveva un atto integrativo riportante la clausola che prevede pari periodicità nella liquidazione dei rapporti di dare e avere, prevedendo la produzione di interessi da parte del saldo così determinato, previsione conforme alla delibera CICR e approvata specificamente "per cui risulta del tutto destituita di fondamento l'affermazione contenuta nel ricorso secondo cui detta norma non sarebbe mai stata sottoscritta dal ricorrente".

In secondo luogo, per ciò che concerne la riforma dell'art. 120 TUB, realizzata con l'art. 1, comma 629, della l. 147/2013, con decorrenza dal primo gennaio 2014, sostiene che la

nuova disciplina sarebbe divenuta applicabile solo a seguito dell'emanazione della disciplina secondaria di attuazione e quindi solo a partire dal primo ottobre 2016. Ritiene comunque non provata dal ricorrente l'illegittima applicazione di interessi anatocistici. L'intermediario conclude pertanto per il rigetto del ricorso.

DIRITTO

La questione sottoposta all'esame del Collegio concerne la presunta violazione della disciplina in materia di usura e anatocismo, nonché l'asserita illegittimità dell'applicazione della commissione di massimo scoperto, della commissione di istruttoria veloce e della commissione di messa a disposizione fondi.

Il Collegio, esaminate le eccezioni preliminari di rito sollevate dal resistente, ritiene fondata quella relativa alla mancanza di preventivo reclamo per quanto riguarda l'asserita illegittimità delle commissioni (CMS, CIV, CDF). Ai sensi delle *Disposizioni della Banca d'Italia sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari* (Sez. VI, par. 1, Avvio del procedimento) «*Il ricorso all'ABF è preceduto da un reclamo preventivo all'intermediario*». Nel caso di specie, la questione non risulta affatto sollevata nel reclamo presentato dal ricorrente e pertanto, in base alle disposizioni vigenti, non può essere esaminata dall'Arbitro nell'ambito di questo procedimento.

Riguardo all'eccezione di inammissibilità della domanda relativa all'accertamento del superamento della soglia di usura, in quanto volta a sollecitare un'attività consulenziale da parte dell'Arbitro, il Collegio rileva che, se è pur vero che le affermazioni contenute nel ricorso risultano estremamente laconiche e non circostanziate, è anche vero che nel reclamo vengono sollevate contestazioni più specifiche e riportate anche verifiche puntuali circa il superamento della soglia per il quarto trimestre del 2014 e per il secondo trimestre del 2015. Puntuale poi è la contestazione in ricorso circa l'applicazione di interessi anatocistici.

Occorre tuttavia determinare i limiti entro cui il Collegio può esaminare tali residui capi di domanda (usura e anatocismo). Trattandosi nel caso di specie di un contratto concluso nel 2001, esulano infatti dai limiti temporali della giurisdizione dell'ABF ogni questione relativa alla originaria validità delle clausole relative agli interessi, non potendo essere sottoposte all'Arbitro le «controversie relative a operazioni o comportamenti anteriori al 1° gennaio 2009» (par. 4, sez. I, delle *Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazione e servizi bancari e finanziari*). Ne consegue che l'esame del ricorso può proseguire soltanto con riferimento all'eventuale superamento del tasso soglia sopravvenuto nel corso del rapporto e all'eventuale illegittimità sopravvenuta delle clausole di capitalizzazione degli interessi passivi.

Tanto precisato e cominciando con la domanda relativa al superamento del tasso soglia nei periodi indicati dal ricorrente (quarto trimestre del 2014 e secondo trimestre del 2015), sulla base della documentazione agli atti questo Arbitro ha potuto effettuare i seguenti controlli.

Nel caso di specie, la somma messa a disposizione del cliente tramite apertura di credito è variata nel corso del rapporto, ma per i trimestri di riferimento era pari ad € 10.000,00. Spesso, peraltro, si sono verificati anche degli sconfinamenti.

Va poi rilevato che la forma tecnica di concessione del credito in tal caso rientra tra i cd. finanziamenti "a utilizzo flessibile", per i quali il tasso effettivo - in ragione delle specifiche regole di rilevazione (tutti i conti in essere nel trimestre di riferimento) e dei valori presi a riferimento (utilizzato nel trimestre appena concluso) - è calcolato periodo per periodo, per



tutto il corso della durata del rapporto; tant'è che la Banca d'Italia ha fornito agli intermediari l'indicazione di condurre sistematicamente una verifica trimestrale sul rispetto delle soglie *pro tempore* vigenti per tutti i finanziamenti di tale tipologia.

Ora, posto che nel quarto trimestre del 2014 il tasso soglia era fissato al 16,60 % e nel secondo trimestre del 2015 al 16,45%, il ricorrente afferma che, nel primo caso, il tasso applicato risulterebbe pari al 23,62% e, nel secondo caso, al 25,90%. Nell'effettuare le proprie verifiche per il calcolo del TEG, si richiama, però, alla seguente formula :

$$\frac{\text{Interessi x 36500}}{\text{Numeri debitori}} \quad \frac{\text{Commissioni x 365}}{\text{numeri debitori}} \quad \frac{\text{Spese x 365}}{\text{numeri debitori}}$$

Formula che è evidentemente difforme rispetto a quella indicata nelle "Istruzioni di vigilanza sull'usura" per i finanziamenti ad utilizzo flessibile :

$$TEG = \frac{\text{Interessi} \times 36.500}{\text{Numeri debitori}} + \frac{\text{Oneri su base annua} \times 100}{\text{Accordato}}$$

Come si vede, mentre la formula indicata dalla Banca d'Italia rapporta gli oneri diversi dagli interessi all'accordato, quella praticata dal ricorrente pondera tutti gli oneri sui numeri debitori. Osserva il Collegio che, poiché gli oneri diversi dagli interessi sono generalmente costi fissi, seguendo le modalità di calcolo proposte dal ricorrente l'usurarietà del credito dipenderebbe in sostanza dall'effettivo utilizzo dell'affidamento concesso, che è rimesso all'esclusiva discrezionalità del cliente. Il che rende evidente l'irragionevolezza del metodo di calcolo seguito dal ricorrente.

Tenuto conto di quanto sopra, applicando la formula corretta di calcolo che è quella indicata dalla Banca d'Italia, è risultato che in entrambi i trimestri il tasso si è attestato al livello esattamente corrispondente alla soglia : 16,60% per il quarto trimestre 2014 e 16,45% per il secondo trimestre 2015. La domanda pertanto non è fondata.

Residua la domanda relativa all'applicazione di interessi anatocistici, che il ricorrente articola sia in relazione alla disciplina previgente, sia con riguardo alle modifiche apportate all'art. 120 T.u.b. dall'art. 1, comma 629, legge 147/2013 ed entrate in vigore il 1-1-2014. Come anticipato, il Collegio non può entrare nel merito della validità originaria delle pattuizioni relative alla capitalizzazione degli interessi, in quanto esula dal limite temporale della giurisdizione dell'ABF.

Discorso diverso vale tuttavia per gli interessi praticati dalla banca a partire dal 1.1.2014, data di entrata in vigore delle modifiche apportate all'art. 120, 2° comma, T.u.b., dall'art.1 comma 629 L. 27.12.2013 n.147 («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: [...] b) gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale»).

In questo caso, infatti, l'esame del ricorso non richiede un'inammissibile valutazione della originaria validità della clausola di capitalizzazione degli interessi, come detto preclusa dai limiti temporali della giurisdizione dell'ABF, bensì l'accertamento dell'eventuale invalidità *sopravvenuta* della pattuizione di interessi anatocistici per effetto della riforma dell'art. 120 T.u.b. Al riguardo, risulta agli atti che tra le parti era in essere un regolamento di capitalizzazione degli interessi trimestrale: l'intermediario afferma che la pattuizione era conforme alla vecchia disciplina dettata dalla delibera C.i.c.r. del 9.2.2000, e contesta che la riforma dell'art. 120 T.u.b. entrasse in vigore prima dell'emanazione della relativa disciplina secondaria di attuazione.

La questione è stata oggetto di esame da parte del Collegio di coordinamento nella decisione n. 7854/2015, il quale invece è pervenuto ad affermare la natura immediatamente precettiva del nuovo art. 120 T.u.b. Ne consegue l'immediata invalidità sopravvenuta delle clausole contrattuali che, in linea con la precedente formulazione della norma e con la delibera C.i.c.r. del 9.2.2000, prevedevano la produzione di interessi anatocistici a condizione che fosse rispettata la stessa periodicità di capitalizzazione per gli interessi attivi e passivi. Nello stabilire questo principio di diritto, il Collegio di coordinamento ha negato l'ultrattività della normativa secondaria emanata in attuazione della previgente disciplina; nel contempo, però, ha riconosciuto che non spetta all'Arbitro Bancario (ma all'Autorità amministrativa competente) il potere-dovere di rivolgere agli operatori bancari indicazioni generali di tecnica contabile e contrattuale. Il Collegio ha pertanto concluso che, fino all'emanazione della nuova delibera Cicr gli intermediari avrebbero dovuto adottare le opportune prassi contabili per renderle coerenti con il divieto di addebito di interessi anatocistici.

Questo Collegio intende dare continuità all'orientamento manifestato dalla richiamata decisione del Collegio di coordinamento e ritiene che i principi ivi affermati restino validi nel caso di specie, nonostante l'ulteriore modifica subita nel frattempo dall'art. 120, 2° comma, T.u.b. ad opera della legge 8.4.2016, n. 49 in sede di conversione del d.l. 14.2.2016, n. 18.

Il nuovo art. 120 T.u.b. dispone che: *«Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria»*; nel definire i principi della normativa di attuazione (in seguito emanata con D.M., 3-8-2016, n. 343), l'attuale formulazione dell'articolo conferma il principio di uguale periodicità nel conteggio degli interessi, ma precisa che il periodo deve essere *« 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 »*. Per quanto riguarda specificamente gli interessi debitori, la nuova norma conferma che in via di principio gli stessi *« non possono produrre interessi ulteriori, salvo quelli di mora, e sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale »*. Tuttavia, si precisa che *« 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: 1) gli interessi debitori sono conteggiati al 31 dicembre e divengono esigibili il 1° marzo dell'anno successivo a quello in cui sono maturati; nel caso di chiusura definitiva del rapporto, gli interessi sono immediatamente esigibili; 2) il cliente può autorizzare, anche preventivamente, l'addebito degli interessi sul conto al momento in cui questi divengono esigibili; in questo caso la somma addebitata è considerata sorte capitale; l'autorizzazione è revocabile in ogni momento, purché prima che l'addebito abbia avuto luogo »*.

Il Collegio è consapevole che l'attuale disciplina concede nuovo spazio alla produzione di interessi anatocistici limitatamente alle aperture di credito e agli sconfinamenti non autorizzati in c/c. Osserva tuttavia che tale reintroduzione di pratiche anatocistiche può essere convenuta fra banca e cliente solo per il periodo successivo all'entrata in vigore della legge 49/2016, e cioè dal 15.04.2016, ed a condizione che sussistano le ulteriori condizioni previste dall'art. 120, 2° comma, T.u.b.: 1) che la capitalizzazione avvenga con cadenza annuale; 2) che sia espressamente autorizzato dal cliente l'addebito degli interessi passivi sul conto corrente. In mancanza di tali condizioni, e comunque per il periodo in cui è stata in vigore la versione dell'art. 120, 2° comma, T.u.b. introdotta dalla legge 147/2013 l'addebito di interessi anatocistici è illecito.

In definitiva, va pertanto accertato che a partire dal 1.1.2014 e fino all'eventuale adeguamento degli accordi con il cliente in conformità alle previsioni del nuovo art. 120, 2° comma, T.u.b. (come da ultimo modificato dalla legge 49/2016) e relativa normativa di



attuazione, l'intermediario ha addebitato interessi anatocistici indebiti per illiceità sopravvenuta della relativa clausola contrattuale. Di conseguenza l'Arbitro ritiene che l'intermediario sia tenuto al ricalcolo degli interessi nel periodo indicato utilizzando prassi contabili coerenti con il sopravvenuto divieto di anatocismo, quale risultante dall'art. 120 T.u.b. nella formulazione *pro tempore* applicabile al rapporto, secondo il richiamato orientamento del Collegio di Coordinamento n. 7854/2015.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio accerta il diritto del ricorrente alla retrocessione degli interessi nei sensi di cui in motivazione.

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
GIUSEPPE LEONARDO CARRIERO