

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) CERINI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) STELLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) BENAZZO	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(MI) GIAMPAOLINO	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore (MI) STELLA

Nella seduta del 23/03/2017 dopo aver esaminato:

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

FATTO

Nel presente procedimento la parte ricorrente, titolare di ditta individuale e intestataria di conto corrente affidato presso la banca convenuta, contesta varie incongruenze con riferimento agli addebiti registrati (in sintesi: fenomeno anatocistico, usura, nullità della CMS, addebito di spese non contrattualizzate).

In particolare, con ricorso in data 18.10.2016 la ditta ricorrente, con riferimento ad un rapporto di conto corrente affidato intrattenuto con la convenuta, lamenta - per il periodo compreso tra il gennaio 2006 e fino al marzo 2016 - le seguenti irregolarità:

- l'illegittima applicazione di interessi debitori per € 5.764,85;
- l'illegittima applicazione delle commissioni di massimo scoperto per € 2.486,43;
- l'errato addebito di altri oneri e spese per € 3.310,29;
- l'illegittima applicazione di un TEG superiore al tasso soglia per € 4.760,36;
- l'illegittima capitalizzazione composta degli interessi debitori (anatocismo) per € 207,83.

Chiede, pertanto, la restituzione di quanto illegittimamente percepito dall'intermediario.

Produce una relazione tecnico contabile riferita al conto corrente in questione e richiamata nel ricorso.



Ciò esposto, la parte ricorrente chiede al Collegio, *“previo accertamento e verifica di quanto definito e precisato nella relazione tecnica”* di *“invitare la Banca a rettificare il saldo di conto corrente...sulla scorta dei ricalcoli operati dallo scrivente e nella maggiore o minor somma che sarà ritenuta di spettanza del ricorrente”*.

Con controdeduzioni presentate in data 5.1.2017, l'intermediario convenuto eccepisce preliminarmente l'irricevibilità del ricorso per i seguenti motivi:

- incompetenza *ratione temporis* del Collegio, in quanto le contestazioni mosse dal ricorrente si riferiscono a un periodo precedente al 2009;
- natura consulenziale delle domande, che presuppongono un'attività da parte del Collegio che esorbita dalle proprie competenze.

Nel merito l'intermediario afferma che:

- *“in data 2/08/2016 il ricorrente presentava reclamo con il quale lamentava che, dal 27/01/2006 al 31/03/2016, la Banca avrebbe applicato al rapporto di conto corrente.....tassi di interesse vessatori al di sopra della soglia di usura e interessi anatocistici”....chiedendo di conseguenza che gli oneri illegittimamente versati fossero “scorporati dal saldo passivo del predetto conto corrente”;*
- dette richieste erano state respinte dalla banca con comunicazione del 19.9.2016 (cfr. all. 1 controdeduzioni);
- relativamente alle contestazioni sull'anatocismo, *“il conto corrente in esame è stato aperto in data 27/01/2006, in epoca quindi ampiamente successiva alla delibera CICR che ha legittimato, a partire dal 2000, il c.d. anatocismo bancario, purché sia assicurata una paritetica capitalizzazione degli interessi attivi e passivi”;*
- quanto *“al presunto superamento della soglia usura”*, nella perizia prodotta da parte ricorrente *“il calcolo del tasso concretamente applicato, al fine della dimostrazione del carattere usurario dello stesso, è stato effettuato in contrasto con le istruzioni fornite da Banca d'Italia, in quanto, come il perito stesso ammette, è stata inclusa tra gli oneri la Commissione di Massimo Scoperto”;*
- relativamente alle contestazioni in merito alla CMS, la stessa *“risulta contrattualmente prevista e sottoscritta dal cliente e che, contrariamente a quanto asserito nella perizia di controparte, a far data dal 22/05/2009, la CMS è stata sostituita dal “corrispettivo sull'accordato, come da modifica unilaterale allegata”* (cfr. all. 2 controdeduzioni);
- con riferimento, infine, alla *“denegata ipotesi”* in cui fosse preso in considerazione solo *“la componente della contestazione relativa all'anatocismo determinatosi dal gennaio 2014”*, con ordinanza del Tribunale di Bologna del 2015 veniva statuito che la formulazione della relativa norma del TUB (art. 120, comma 2) in materia *“non era concretamente applicabile fino al momento dell'emanazione della delibera CICR”*.

Nelle conclusioni l'intermediario chiede di *“dichiarare l'irricevibilità del ricorso o, in subordine, l'inammissibilità dello stesso oppure, in ulteriore subordine, di respingerlo perché infondato”*.

DIRITTO

Quanto all'eccezione di incompetenza temporale dell'ABF, sollevata dalla Banca con riferimento alle doglianze *ex adverso* formulate, si osserva che il contratto di conto corrente risulta stipulato in data 27.1.2006 e che l'affidamento concesso dalla medesima Banca risale al 26.1.2006.

Le censure di parte ricorrente sono relative al periodo compreso dal 27.1.2006 al 31.3.2016.



L'eccezione pregiudiziale di improcedibilità sollevata dall'intermediario resistente non merita accoglimento. È vero, infatti, che il contratto in questione risale ad un tempo anteriore alla data del 1° gennaio 2009 che segna il limite temporale delle questioni che possono essere portate all'attenzione dell'ABF, ma al riguardo basta rilevare che il ricorrente non invoca un vizio genetico del contratto, ma una invalidità sopravvenuta che incide sul rapporto e non sull'atto (in particolare per quanto riguarda gli asseriti superamenti del TEG in corso di contratto). L'indagine circa il fondamento di questa tesi della ricorrente, che attiene a un rapporto protrattosi ben oltre il 2009 e anzi ancora in corso, rientra pienamente nella competenza *ratione temporis* dell'ABF (cfr. Coll. Coordinamento, n. 77/2014).

Anche l'eccezione di consulenzialità delle domande formulata dall'intermediario non può essere accolta, posto che la parte ricorrente produce una perizia redatta da un consulente, in cui vengono indicate le singole contestazioni, nonché copia degli estratti conto trimestrali relativi al conto medesimo (cfr. all. 3 ricorso).

Nel merito si osserva che il contratto di conto corrente ordinario, sottoscritto da parte ricorrente il 27 gennaio 2006, riporta le seguenti condizioni (doc. 1 ricorso):

- CMS trimestrale per utilizzi allo scoperto oltre la disponibilità esistente: 2,125%
- Tasso debitore per utilizzi allo scoperto oltre la disponibilità esistente; nominale annuo: 13,350%, effettivo annuo: 14,033%
- Capitalizzazione degli interessi: con eguale periodicità trimestrale.

Il contratto di affidamento in conto corrente fino a € 75.000,00 sottoscritto il 26 gennaio 2006 riporta le seguenti condizioni (doc. 2 ricorso):

- CMS trimestrale per utilizzi allo scoperto oltre la disponibilità esistente: 1,25%
- Tasso debitore per utilizzi allo scoperto oltre la disponibilità esistente; nominale annuo: 13,3%, effettivo annuo: 13,978%
- Capitalizzazione degli interessi: con eguale periodicità trimestrale.

Detto contratto di affidamento è stato oggetto di modifiche con le seguenti comunicazioni versate in atti:

- comunicazione del 30.8.2006, recante modifica linee di credito da € 75.000,00 a € 25.000,00;
- comunicazione del 19.11.2009, recante modifica linee di credito da € 25.000,00 a € 5.000,00;
- comunicazione del 10.10.2013, recante "modifica linee di credito" da € 5.000,00 ad € 3.000,00.

In data 22.5.2009 l'intermediario ha inviato alla ricorrente un'informativa relativa alla modifica unilaterale della commissione di massimo scoperto a far data dal 28.6.2009 (all. 2 controdeduzioni).

La ricorrente produce gli estratti conto relativi al periodo 2006-2016 (doc. 7 ricorso) e, a sostegno delle proprie pretese, allega anche una perizia tecnica.

Il Collegio osserva preliminarmente che dalla documentazione agli atti emerge una parziale non coincidenza tra reclamo e ricorso.

In sede di reclamo, inoltrato in data 2.8.2016, la parte ricorrente ha chiesto il rimborso di interessi usurari su conto corrente (sotto il profilo di asserita "*usura oggettiva*" - Teg superiore a tasso soglia in 14 sforamenti dall'inizio del rapporto - e di asserita "*usura soggettiva in 41 sforamenti analizzati*"); ha poi contestato la capitalizzazione composta degli interessi debitori per tutta la durata del rapporto chiedendo restituzione degli interessi illegittimamente addebitati scorporati dal saldo finale passivo (si precisa che, per quanto risulta agli atti, in fase di reclamo non è stata allegata la perizia prodotta poi con il ricorso).

Nel ricorso, oltre alle circostanze di cui sopra, la ricorrente ha lamentato le seguenti presunte irregolarità non contestate invece in fase di reclamo:



- l'illegittima applicazione di interessi debitori per € 5.764,85;
- l'illegittima applicazione delle commissioni di massimo scoperto per € 2.486,43;
- l'errato addebito di altri oneri e spese per € 3.310,29;

Inoltre, sempre in sede di ricorso (e di perizia allegata) la ditta istante ha fatto riferimento alla presunta applicazione di interessi ultralegali e rappresenta *“la necessità di rettificare altresì le eventuali segnalazioni effettuate presso la Centrale Rischi della Banca d'Italia”*, circostanze non segnalate nel reclamo.

Sulla base del disposto della Sez. VI, § 1, 3° alinea delle *Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari*, per il quale *“il ricorso deve avere ad oggetto la stessa questione esposta nel reclamo”*, questo Arbitro ha già chiarito che l'oggetto del ricorso non può estendersi oltre i confini delineati in sede di reclamo, ove i motivi di ulteriore doglianza siano già avanzabili in sede di reclamo, come appunto nel caso di specie (Coll. Milano, n. 3454/2015; Coll. Milano 167/2015; Coll. Milano, n. 2839/2011; Coll. Milano, n. 300/2011). La parziale sovrapposizione fra le pretese dedotte in ricorso e quelle dedotte in reclamo, che determini un oggetto litigioso del primo più ampio di quello del secondo, produce il solo effetto di determinare la prescritta e necessaria coincidenza limitatamente alla porzione di contestazione contenuta nel reclamo e riprodotta nel ricorso con esclusione dunque di quella non formulata nel primo (cfr. Coll. Milano, n.1412/2014).

L'esame del Collegio verterà, pertanto, solo sulle questioni - sollevate dal ricorrente - per cui il ricorso risulta procedibile (usura soggettiva e oggettiva, nonché anatocismo).

Sotto questi profili parte ricorrente contesta innanzitutto le condizioni economiche applicate al rapporto, lamentando l'applicazione di *“usura soggettiva”* la cui misura corrisponde all'intero importo degli addebiti effettuati sul rapporto (a titolo di interessi debitori netti, commissioni su scoperto e spese), per un totale addebiti da estratto conto pari a € 11.561,57.

Parte ricorrente pare, inoltre, chiedere, in aggiunta al totale sopra indicato, il rimborso di ulteriori importi a titolo di usura oggettiva (€ 4.760,36) e di anatocismo rivalutato (€ 207,83).

Quanto alla contestazione qualificata come *“usura soggettiva”*, si evidenzia che la ricorrente opera innanzitutto una ricostruzione delle competenze complessivamente addebitate sul rapporto, a titolo di interessi debitori netti, commissioni su scoperto (CMS, poi sostituita dal Corrispettivo sull'Accordato) e altre spese ed oneri (inclusa CIV).

Sul punto, la perizia riporta una tabella recante l'indicazione delle singole competenze corrisposte alla banca dall'inizio del rapporto (I° trimestre 2006) e fino al I° trimestre 2016 e pari ad un totale di € 11.561,57 (cfr. Tabella allegata *sub* 1 alla perizia di parte).

Tali importi sembrano corrispondere a quelli indicati nei relativi estratti conto (doc. 7 ricorso).

Partendo da tale dato, parte ricorrente formula poi una (generica) contestazione di usura soggettiva, mettendo in correlazione il TEG relativo al contratto al TEGM tempo per tempo rilevato e da cui desume il superamento di tale ultimo tasso per tutta la durata del rapporto (cfr. Tabella allegata *sub* 3 alla perizia di parte).

In forza di tale dato, chiede la restituzione di tutte le competenze contrattuali corrisposte all'intermediario (pari al suddetto importo di € 11.561,57).

Come noto, il secondo periodo del terzo comma dell'art. 644 c.p. disciplina la fattispecie - denominata dalla dottrina - di usura soggettiva o usura in concreto, costituita dalla dazione o promessa di interessi inferiori al tasso soglia (o altri vantaggi e compensi), ma comunque usurari in quanto sproporzionati rispetto alla controprestazione di denaro (o di altra utilità) tenuto conto delle *“condizioni di difficoltà economica o finanziaria”* del debitore. La fattispecie richiede dunque la sussistenza di due elementi: l'elemento obiettivo della



sproporzione, intesa quale squilibrio di valore fra le prestazioni reciproche, per la cui valutazione sono indicati i criteri normativi delle *“concrete modalità del fatto”* e del *“tasso medio praticato per operazioni similari”*; l'elemento soggettivo della condizione dell'usurato, disciplinata con formula mutuata dall'abrogata fattispecie di usura impropria (cfr. Coll. Milano, n. 9726/2916).

Ai fini dell'accertamento del reato di usura soggettiva, occorre pertanto provare: i) la stipula del contratto; ii) il tasso *“sproporzionato”*, che per essere penalmente rilevante deve risultare privo di titolo giustificativo nella controprestazione, con riferimento alla complessiva disamina della relazione contrattuale e del suo contesto (in ciò consistendo *“le concrete modalità del fatto”*) ed operando il confronto con il tasso medio praticato per operazioni similari; iii) la situazione di difficoltà economica o finanziaria, intendendosi per difficoltà finanziaria una situazione di carenza di liquidità e per difficoltà economica una situazione di compromissione - in senso più ampio - delle disponibilità patrimoniali di un soggetto nel suo complesso, rilevando in entrambi casi anche la temporaneità od occasionalità delle condizioni medesime (si veda in merito quanto espresso anche da Cass., 7.5.2014 n. 18778).

Con riferimento al caso di specie, è sufficiente osservare che parte istante non adduce alcuna allegazione fattuale o documentale relativa al suo stato soggettivo, atta in particolare a far supporre uno stato di insolvenza/difficoltà finanziaria della ricorrente medesima, né mette in correlazione l'asserita sproporzione del TEG con dati ulteriori rispetto al TEGM. Sotto questo profilo, pertanto il ricorso non può essere accolto.

Per quanto riguarda le contestazioni in materia di usura oggettiva, nella perizia è riportata la formula indicata per il calcolo del TEG (pag. 6, doc. 2 ricorso: $TEG = (\text{interessi del trimestre} \times 36500 / \text{numeri debitori}) + (\text{oneri su base annua} \times 100 / \text{Accordato})$).

In proposito, il consulente specifica che *“tra gli oneri è stata conteggiata anche la commissione di massimo scoperto”*. Parte ricorrente riporta altresì - in allegato alla perizia - la tabella con la quantificazione degli interessi asseritamente usurari applicati e di cui chiede la restituzione (Tabella allegata *sub B* alla perizia; cfr. estratto con indicazione del periodo IV trimestre 2012/I trimestre 2016 di asserito superamento del tasso soglia).

Non vi è evidenza del calcolo svolto dal consulente in applicazione della formula sopra riportata.

A difesa della correttezza del proprio operato, l'intermediario sostiene che il calcolo del tasso concretamente applicato, sarebbe stato effettuato in contrasto con le istruzioni fornite da Banca d'Italia, *“in quanto, come il perito stesso ammette, è stata inclusa tra gli oneri la Commissione di Massimo Scoperto”*.

In proposito, il Collegio osserva, però, che - in base alla documentazione agli atti - la commissione di massimo scoperto è stata sostituita già nel 3° trimestre del 2009 con il *“Corrispettivo sull'Accordato”*; il *“Corrispettivo sull'Accordato”* è incluso ai fini del calcolo del TEG ai sensi delle Istruzioni di Banca d'Italia ai sensi della legge sull'usura, aggiornate con effetti dall' 1.1.2010; le contestazioni di usura attengono al periodo decorrente dal IV trimestre 2012.

Quanto al calcolo del TEG operato da parte ricorrente, si sono presi a riferimento il IV trimestre 2013 ed il I trimestre 2014 per la verifica del conteggio operato - in cui il TEG rilevato dal ricorrente risulta particolarmente alto (ossia pari al 44,03% per il IV trimestre 2013 ed al 41,47% per il I trimestre 2014).

In proposito, si è proceduto ad effettuare il calcolo del TEG sulla scorta della formula sopra riportata, prendendo a riferimento i dati indicati nel relativo estratto conto a scalare e considerando che - in base alla documentazione contrattuale - dalla data del 30.10.2013 - l'affidato risulta pari ad € 3.000,00 (cfr. doc. n. 5 ricorso). Dal conteggio eseguito, il TEG relativo al IV trimestre 2013 risulterebbe pari al 13,2875%, mentre quello relativo al I



trimestre 2014 sarebbe pari al 12,7779%; in entrambi i casi, il tasso rilevato risulta inferiore al corrispondente tasso soglia per i periodi di riferimento, rispettivamente, 18,2250% e 18,2750%.

Anche sotto questo profilo la domanda di parte ricorrente non può quindi essere accolta.

Parte ricorrente ha lamentato altresì l'applicazione di interessi anatocistici per complessivi € 207,83; nella perizia viene precisato, in proposito che:

- tale conteggio è stato effettuato nei medesimi trimestri - compresi tra il IV trimestre 2012 ed il I trimestre 2016 - in cui si è riscontrato "lo sfioramento del tasso soglia antiusura" (usura oggettiva);
- il regime di capitalizzazione applicato per il ricalcolo è quello semplice (i.e., senza alcuna capitalizzazione).

Parte ricorrente riporta altresì - in allegato alla perizia - la tabella con la quantificazione della capitalizzazione composta degli interessi applicati e di cui si chiede la restituzione (Tabella allegata *sub D* alla perizia).

In merito il Collegio osserva che con riferimento al periodo 1.1.2009 - 31.12.2013, l'art. 120 del TUB disponeva che *"Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori..."*. In attuazione di detta disposizione il CICR aveva adottato la Delibera del 9.2.2000, la quale stabiliva (art. 2, comma 1 e 2) che *"1. Nel conto corrente l'accredito e l'addebito degli interessi avviene sulla base dei tassi e con le periodicità contrattualmente stabiliti. Il saldo periodico produce interessi secondo le medesime modalità. 2. Nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori..."*. Nel caso di specie il contratto reca la clausola di pari periodicità (trimestrale) per il regolamento dei rapporti dare e avere (cfr. art. 8, all. 1 ricorso). La clausola è stata oggetto di specifica approvazione. Dagli estratti conto versati in atti (cfr. all. 6 ricorso) consta che per tutto il periodo di riferimento gli interessi debitori e creditori sono stati applicati con pari periodicità (trimestrale). La produzione di interessi sugli interessi fino al 31.12.2013 non può quindi essere valutata come illegittima alla luce della disciplina *pro tempore* vigente.

A far data dal 1.01.2014 è entrata in vigore una nuova formulazione dell'art. 120, co. 2, del TUB, che - nel testo vigente appunto dal 1° gennaio 2014 e sino al 15 aprile 2016 (data di entrata in vigore della legge 49/2016 che ha modificato ulteriormente l'art. 120 TUB) - così prevedeva: *"...2. 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..."*. Tale disposizione è stata interpretata dal Collegio di coordinamento ABF (decisione n. 7854/2015) nel senso che l'anatocismo è vietato, senza che sia necessaria, al fine della formulazione di tale giudizio, l'emanazione della disciplina attuativa del CICR. I Collegi territoriali si sono adeguati alle statuizioni del Collegio di coordinamento (Coll. Milano n. 9787/2016; Coll. Roma, n. 6612/2016; Coll. Napoli, n. 10574/2016).

Per l'effetto, la censura di parte ricorrente sul punto merita accoglimento, risultando illegittima l'applicazione di interessi anatocistici post 1° gennaio 2014 e fino al 31 marzo 2016 (cfr. domanda della parte ricorrente). Di conseguenza il Collegio 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



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

TUB nella formulazione *pro tempore* applicabile al rapporto, secondo il richiamato orientamento del Collegio di Coordinamento n. 7854/2015.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio dichiara illegittimi gli interessi anatocistici applicati dall'intermediario a far tempo dal 1° gennaio 2014; dichiara nel resto il ricorso in parte improcedibile e in parte infondato.

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 alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FLAVIO LAPERTOSA