

COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

(BA) DE CAROLIS	Presidente
(BA) TUCCI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) CAMILLERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) CAPOBIANCO	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(BA) COSTANTINO	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore ENRICO CAMILLERI

Nella seduta del 12/09/2017 dopo aver esaminato:

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

FATTO

La ricorrente, in relazione ad un contratto di conto corrente affidato, lamenta la violazione della disciplina in materia di usura, l'applicazione di interessi anatocistici e, infine, l'inosservanza dell'art. 117 T.U.B.

In particolare, dalla perizia tecnico-contabile elaborata sulla base degli estratti conto dal 2012 al 2016, risulterebbe - utilizzando sia le formule contenute nelle Istruzioni della Banca d'Italia sia metodologie alternative - il superamento del "tasso soglia" in più trimestri; sarebbe, poi, integrata la c.d. "usura soggettiva" (in tutti i casi in cui il TEG è risultato superiore al TEGM ma inferiore al tasso soglia) e comprovata la produzione di interessi anatocistici (dal 1° gennaio 2014) "nei trimestri non afflitti da usura".

Chiede, pertanto, che il Collegio voglia:

- accertare che le condizioni economiche applicate ai rapporti siano sottoscritte da entrambe le parti;
- accertare che l'intermediario ha praticato un TAEG superiore al tasso soglia incorrendo nell'usura, e per l'effetto applicarsi l'art. 1815 c.c.;
- accertare che l'intermediario ha applicato la capitalizzazione composta degli interessi debitori addebitando quindi maggiori competenze al cliente;

- accertare che siano stati applicati tassi ultra legali, interessi anatocistici e usurari;
- accertare che le operazioni siano inique rispetto al criterio di meritevolezza del credito per simili categorie di operazioni.

Chiede ancora il ricorrente che il Collegio voglia *“invitare l’intermediario a rettificare il saldo delle somme indebitamente trattenute qualora i conti fossero chiusi; qualora fossero aperti, invece, Voglia invitare l’intermediario al loro ricalcolo”*.

Regolarmente costituitosi, l’intermediario controdeduce eccependo, innanzitutto, che le contestazioni della ricorrente si fondano sull’erroneo presupposto che non vi fosse un contratto sottoscritto tra le parti: invero, già in sede riscontro al reclamo, comunicava alla cliente di aver messo a disposizione, presso la filiale, tutta la documentazione richiesta (copia del contratto di c/c, di apertura di credito, degli estratti conto dalla data di accensione del rapporto, del contratto di fideiussione) che, tuttavia, non è mai stata ritirata. Nel merito, quanto all’asserito anatocismo, l’intermediario sostiene la conformità del contratto alla normativa all’epoca vigente (Delibera CICR 2000), essendo stata espressamente prevista, con clausola specificamente approvata per iscritto, la capitalizzazione di interessi attivi e passivi con pari periodicità trimestrale.

Sulla paventata usura, produce una controperizia dalla quale emerge che il perito della ricorrente avrebbe adottato una metodologia di calcolo difforme da quella indicata nelle *“Istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull’usura”*. In particolare, contesta:

- la mancata considerazione del fatto che le *“commissioni per la messa a disposizione fondi”* e le *“commissioni affidamento”*, addebitate sul c/c, si riferiscono a diverse linee di credito concesse al ricorrente;
- l’erronea inclusione di tutti i costi di gestione del rapporto (es. spese di tenuta conto) anziché solo di quelli connessi all’erogazione del credito;
- l’annualizzazione delle *“commissioni per scoperto/sconfinamento di conto”*.

Sulla presunta applicazione di tassi non convenuti, in realtà genericamente rappresentata dal ricorrente, precisa di aver correttamente applicato le condizioni espressamente previste nel contratto e nelle comunicazioni ex art. 118 T.U.B. e, inoltre, di non aver mai ricevuto contestazioni da parte del ricorrente, al quale, ogni trimestre, sono sempre stati inviati gli estratti conto.

Conclude l’intermediario rilevando che la domanda risarcitoria, oltre che generica, è sprovvista di qualsivoglia allegazione e documentazione a sostegno, non risultando pertanto assolto l’onere probatorio. Chiede, dunque, al Collegio di respingere il ricorso perché infondato.

DIRITTO

La fattispecie all’esame del Collegio concerne la disamina di un contratto di apertura di credito, sotto i molteplici profili dedotti dal ricorrente, involgenti tanto una pretesa invalidità dell’atto quanto la violazione di regole di comportamento da parte dell’intermediario.

Prendendo le mosse dalla censura mossa in ordine al preteso difetto di forma scritta, che vizierebbe il contratto di apertura di credito, il Collegio ritiene di aderire al consolidato indirizzo interpretativo della giurisprudenza di legittimità come dell’Arbitro, secondo il quale l’apertura di credito, in quanto accessoria ad un rapporto di conto corrente e in considerazione della funzione normativa del relativo contratto, non necessiterebbe di essere conclusa in forma scritta laddove, peraltro, la relativa regolamentazione sia desumibile dal contratto di c/c.

Pur stanti, infatti, le ben note prescrizioni formali dettate dall’art. 1284 c.c. e dall’art. 117 T.U.B., deve infatti rammentarsi quanto disposto dalle *Disposizioni in materia di*

trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari, il cui punto 2 (Forma e conclusione dei contratti), secondo alinea, precisa non essere la forma scritta obbligatoria *“per: a) le operazioni e i servizi effettuati in esecuzione di contratti redatti per iscritto; [...]”*. Su questa scorta si ammette dunque che determinati contratti, per così dire ancillari di altri “quadro” o “normativi”, possano sottrarsi alla prescrizione formale – viceversa ineludibile per quelli – a condizione che il contratto c.d. “a monte” contenga già i loro termini economici essenziali. Questo, segnatamente, il caso del contratto di apertura di credito in rapporto al contratto (a monte) di conto corrente, talché *“la deroga al requisito della forma scritta, prevista nelle disposizioni adottate dal C.I.C.R. e dalla Banca d'Italia, ai sensi dell'art. 117 T.U.B, richiede che il contratto di apertura di credito sia già stato previsto e disciplinato da un contratto di conto corrente stipulato per iscritto (cfr. e plurimis Cass. Civ. n. 7763 del 27 marzo 2017, Cass. civ. n. 19941 del 15 settembre 2006 , Cass. civ. n. 14470 del 9 luglio 2005).*

Come ha avuto modo di precisare la stessa giurisprudenza di questo Arbitro, *“il vincolo della forma scritta non è richiesto a pena di nullità per un contratto di apertura di credito previsto e regolato da un contratto di conto corrente: contratto che può quindi essere concluso anche per fatti concludenti in quanto «costituisce sufficiente garanzia per il cliente che il contenuto normativo del contratto sia redatto per iscritto, mentre poi la sua concreta stipulazione, alle condizioni riportate nel contratto scritto, potrà avvenire in altra forma nel rispetto delle esigenze di celerità ed operatività che taluni tipi di contratti esigono»* (cfr., ex multis, Collegio di Napoli, decisioni nn. 3328/17, 3668/13).

Orbene, se è vero che, nel caso di specie, il contratto di conto corrente tra le parti soddisfa il requisito di forma e contempla (sub. art. 6) la possibilità, in via generale, di concedere aperture di credito, è pur vero che dalla disamina del suo contenuto non è dato evincere alcuna specificazione circa l'importo massimo del fido, le commissioni applicate in caso di sconfinamento o la commissione per la disponibilità fondi; il documento di sintesi, poi, sempre relativo al conto corrente, specifica solo il tasso di interesse in caso di affidamento, in misura, tra l'altro, diversa da quella effettivamente praticata per il rapporto di credito oggetto di contestazione. D'altra parte, l'intermediario ha depositato alcune comunicazioni periodiche, dirette al ricorrente, nelle quali venivano specificate le “commissioni di affidamento” applicate a due linee di credito collegate al medesimo c/c: una dell'importo di 70.000,00; l'altra, definita “fido a rientro”, dell'importo di € 30.000,00. Non ha invece versato in atti il contratto di apertura di credito, che asserisce di aver messo a disposizione del cliente insieme ad altra documentazione.

Il secondo profilo di paventata illegittimità del rapporto, dedotto dal ricorrente, concerne la pretesa usurarietà dello stesso, tanto in termini di usura oggettiva – a sostegno probatorio della quale il ricorrente produce una perizia tecnica di parte - che soggettiva.

La materia è, come noto, retta dagli articoli 1815 c.c. e 644 c.p., come emendati dalla legge 108/1996, nonché dal D.L. 29-12-2000 n. 394 (*Interpretazione autentica della L. 7 marzo 1996, n. 108, recante disposizioni in materia di usura*, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, L. 28 febbraio 2001, n. 24) e dal Decreto MEF 20 dicembre 2007, il cui art. 3, comma 2, prevede che *“Le banche e gli intermediari finanziari, al fine di verificare il rispetto del limite di cui all'articolo 2, comma 4, della legge 7 marzo 1996, n. 108, si attengono ai criteri di calcolo delle “istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura” emanate dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio italiano dei cambi”*.

In particolare, le *“Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura”* riferibili *ratione temporis* al rapporto in questione risultano quelle del 2009, in vigore infatti fino al III trimestre 2016; in tale quadro, le indicazioni di rilievo si traggono dunque ai punti B1 (che tra le “operazioni incluse” annovera la *“Cat. 1. Aperture*

di credito in conto corrente”), B4 (ove sono specificate le “classi di importo”), C3 (“calcolo del TEG”) e C4 (*Trattamento degli oneri e delle spese nel calcolo del TEG*).

Come ha del resto chiarito la giurisprudenza di merito *“tenuto conto della complessiva struttura della disciplina antiusura e del peculiare ruolo in essa attribuito a dette Istruzioni, un eventuale calcolo del TEG applicato ad un determinato rapporto bancario effettuato in modo difforme rispetto alle Istruzioni in parola condurrebbe ad un risultato inattendibile e, dunque, in ultima analisi ingiusto.”* (cfr. Trib. di Milano 1° settembre 2016, n. 9855, cui adde Tribunale di Monza, 20 luglio 2016, n. 2205); analogamente, in sede ABF, cfr. Collegio di Napoli, decisione n. 4664/2016).

Ciò posto, va anzitutto rilevato che la forma tecnica di concessione del credito oggetto del proposto ricorso rientra tra i cd. finanziamenti “a utilizzo flessibile”, in relazione ai quali è stato chiarito dalla Banca d'Italia che i TEG praticati sono sensibili alle variazioni di mercato; a riprova di ciò gli è che la medesima Autorità 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.

Quanto alla asserita usura oggettiva, si rileva che la perizia tecnica prodotta dal ricorrente – basata sugli estratti conto dal 1° tr. 2012 al 1° tr. 2016, tra l'altro non completi di alcune pagine in alcuni trimestri (ad es. relativamente al 4° tr. 2012 vi sono solo 3 pagine su 8) – riporta gli esiti di due accertamenti: uno effettuato utilizzando la formula indicata nelle “Istruzioni” della Banca d'Italia per i finanziamenti a utilizzo flessibile; l'altro, mediante una formula diversa (nella quale, al numeratore, sarebbero stati inclusi tutti gli interessi ed i costi connessi all'erogazione del credito e, al denominatore, riportati i numeri debitori). Nel primo caso, la perizia riscontra “il superamento del Tasso Soglia di Usura nei seguenti trimestri: IV 2012, I 2013, II 2013, III 2013, IV 2013, I 2014, III 2014, IV 2014, I 2015”; nel secondo, invece, “nei seguenti trimestri: IV 2012, II 2013, IV 2013, I 2014, III 2014”.

Orbene, fermo restando che, secondo costante giurisprudenza dell'Arbitro, la verifica dell'usura va condotta secondo la metodologia indicata dall'Autorità di vigilanza, si rileva che la relativa applicazione, nel caso di specie, si basa su presupposti non corretti.

Va osservato, innanzitutto, che la perizia non indica l'accordato al quale viene fatto riferimento, difformemente da quanto operato nella ricostruzione degli affidamenti offerta dell'intermediario (che ha considerato cumulativamente i fidi concessi). Inoltre, come osservato anche dall'intermediario, la perizia di parte ricorrente include tutti i costi applicati, includendovi anche le “spese per operazioni” (addebitate in misura fissa per € 95,00 ciascun trimestre) che è lecito presumere siano collegate all'operatività del c/c e non all'erogazione del credito.

Le elaborazioni fornite dalla resistente (che, tra l'altro, ha prodotto gli estratti conto completi) possono definirsi compliant alla normativa di settore anche in quanto hanno “annualizzato” gli “oneri per scoperto di conto” soltanto nei casi di “sostanziale” continuità negli scoperti dai precedenti trimestri, così come prevedono le FAQ Banca d'Italia (cfr. “Risposte ai quesiti pervenuti in materia di rilevazione dei tassi effettivi globali ai sensi della legge sull'usura” infra richiamate): ebbene, i TEG verificati sostanzialmente esatti, risultano al di sotto del tasso soglia, come si evince chiaramente dalla perizia prodotta dall'intermediario alla stregua della *Serie storica Banca d'Italia*.

Con riferimento alla cd. usura “soggettiva” (art. 644 c.p., 2° comma), invece, il ricorrente non ha allegato né provato di essersi trovato “in condizioni di difficoltà economica o finanziaria” nel momento della dazione o della promessa, viceversa ritenuti imprescindibili secondo giurisprudenza costante di questo Arbitro (cfr. Coll. Milano, n. 7737/2017).

Venendo, infine, all'ulteriore aspetto di censura mossa da parte ricorrente, riguardante la denunciata illegittima capitalizzazione degli interessi, in cui sarebbe incorso l'intermediario, giova richiamare, oltre all'art. 1283 c.c., il tenore dell'art. 120, comma 2, T.U.B., nella

versione vigente sino al 31.12.2013 - a mente del quale *“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”* – la Delibera CICR del 09/02/2000 - Produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell’esercizio dell’attività bancaria e finanziaria, ed in specie il suo art. 2 (*“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. [...]”*), nonché l’ art. 120, 2° comma, T.U.B. come modificato dalla l. 27 dicembre 2013, n. 147 (in vigore dal 1° gennaio 2014 sino al 15 aprile 2016), a tenore del quale *“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.”*

Come ha avuto modo di chiarire il Collegio di Coordinamento di questo Arbitro, *“la stessa Banca d’Italia, per quanto può rilevare a livello interpretativo in questa sede, dà per scontata l’avvenuta entrata in vigore del divieto di anatocismo e riconosce che la delega al CICR riguarda solo la periodicità di contabilizzazione degli interessi e il termine per la loro esigibilità”* (cfr. Coll. di Coordinamento, decisione n. 7854/15, cui adde Collegio di Napoli, decisione, n. 3090/17).

Ebbene, in relazione al rapporto dedotto, la clausola e la conseguente prassi di liquidazione trimestrale seguita dall’intermediario mentre risultano conformi alla disciplina di cui alla delibera CICR del 2000, vigente almeno fino al 1° gennaio 2014, non risultano esserlo in relazione al periodo 01.01.2014-31.12.2014, stante la nuova e più stringente disciplina di cui all’art. 120 T.U.B., laddove invece l’intermediario ha proseguito con la prassi di contabilizzazione di interessi composti. Infatti, come si evince dagli estratti conto scalari, la banca ha sistematicamente riportato in ciascun trimestre il saldo per valuta del trimestre precedente al lordo delle competenze maturate (Cfr., ad esempio l’estratto conto del 2° tr. 2014).

Tutto ciò premesso e considerato, tenuto conto delle domande non chiare formulate da parte ricorrente, il Collegio, in conformità a quanto richiesto in sede di ricorso:

- accerta che le condizioni economiche applicate ai rapporti non risultano oggetto di specifica pattuizione tra le parti;
- accerta, poi, quanto alla domanda relativa alla usurarietà degli interessi, che con la stessa si chiede l’applicazione dell’art. 1815 c.c. – riguardante, come noto, l’usura genetica – laddove nelle relative deduzioni si fa invece menzione di usura sopravvenuta. In ogni caso, aderendo al consolidato indirizzo dell’Arbitro (cfr. Collegio di Coordinamento, decisione n. 77/14; Collegio di Napoli, decisione n. 3090/17), valutata l’infondatezza del superamento dei tassi soglia nei periodi considerati, il Collegio non accoglie la domanda. Del pari non accoglie per infondatezza, in quanto priva di riscontri probatori, la domanda volta all’accertamento dell’usura soggettiva;
- in merito al denunciato anatocismo, rileva che relativamente al periodo 01.01.2014-31.12.2014 gli interessi applicati siano stati calcolati secondo capitalizzazione composta. Il Collegio accerta, pertanto, come richiesto, la sussistenza del contestato anatocismo per violazione dell’art. 120.2. T.U.B.
- non accoglie la domanda risarcitoria, valutando non provato il danno.

P.Q.M.

**Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso 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
BRUNO DE CAROLIS