

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) BERTI ARNOALDI VELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) DI STASO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) SOLDATI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) ALVISI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore CHIARA ALVISI

Seduta del 30/11/2017

FATTO

La società ricorrente, in persona del suo l.r.p.t. ed amministratore unico, in data 8.2.2017 presentava ricorso all'ABF previo reclamo, in data 12 ottobre 2016, con il quale aveva contestato all'intermediario "alcune discrepanze" asseritamente presenti nel conto corrente n. ***931 (acceso nel gennaio 2009) e nel conto corrente n. ***035 (acceso nel giugno 2009), entrambi intestati alla società, ed aveva chiesto *"il ricalcolo del saldo bancario non riconoscendosi nella cifra vantata a credito"*.

In particolare, nel reclamo, la ricorrente contestava all'intermediario di non aver rispettato le disposizioni di cui all'art. 118 TUB (ciò, in riferimento alla *"mancata pattuizione della clausola relativa al diritto dell'istituto di credito di apportare modifiche unilaterali ai rapporti bancari in essere"* nonché alla mancata comunicazione di *"alcuna variazione dei tassi contenente altresì un giustificato motivo idoneo a legittimare"*) nonché l'applicazione della commissione di istruttoria veloce in violazione di quanto prescritto dall'art. 117-bis TUB (sia in quanto la relativa clausola risulterebbe priva di sottoscrizione, sia in quanto non emergerebbe comunque alcuna giustificazione causale della stessa) ed il superamento *"dei tassi soglia così come previsti dai decreti ministeriali ex legge 108 del '96"*.

Lamentando il mancato riscontro da parte dell'intermediario, la ricorrente dichiarava di essersi vista costretta a far effettuare una "perizia econometrica", che allegava al ricorso. Detta perizia stragiudiziale evidenziava l'insussistenza di contestazioni sul conto corrente

n. *** 035. Per converso, con riferimento al conto corrente ***931, il perito ne calcolava il TEG (indipendentemente dal TEG del c/c n. ***035, fino al giugno 2013 “quando i due conti diventavano uno”) secondo le istruzioni di Banca d'Italia del 2009 ed assumeva che l'intermediario avesse chiesto il pagamento a titolo di interessi usurari della somma di euro 5570,29 fino al giugno 2013 nonché, dopo il giugno 2013, dell'ulteriore somma di euro 1350,00 a titolo di commissioni istruttoria veloce, anch'esse asseritamente indebite *“in quanto non rappresentano un'eccezione ma la norma e quindi non retribuiscono alcuna istruttoria”*, per un indebito totale “in tesi” di euro 6920,29. In alternativa, *“nel caso in cui i due conti si vogliano considerare uno solo sommando numeri, interessi, oneri, etc [...] di un conto e dell'altro”* il perito riteneva che dal giugno 2009 al dicembre 2014 l'intermediario avesse addebitato scorrettamente ed indebitamente sia “oneri di sconfinò” che, dal giugno 2013, “civ” indebite, per un totale “in ipotesi” di euro 4304,00 asseritamente da restituire. La società ricorrente chiedeva, pertanto, che l'intermediario restituisse la somma di “euro 7.530,29 in tesi oppure euro 4.914,00 in ipotesi, entrambi comprensivi del risarcimento del danno per aver dovuto incaricare un perito per l'analisi degli estratti conto”, danno quantificato in euro 610,00.

L'intermediario, ritualmente costituitosi in data 2.5.2017 chiedeva: - in via preliminare, la riunione del ricorso della società con altri due identici ricorsi presentati dai due soci al 50% della medesima società (prot. n. 161539 dell'8.2.2017, n. 161542 dell'8.2.2017 e n. 161536 dell'8.2.2017), lamentando una *“fattispecie di litispendenza patologica da rilevare immediatamente”*, nonché la dichiarazione della loro inammissibilità e/o irricevibilità in quanto *“postula[no] un approfondimento peritale, pretendendo così un'attività di natura manifestamente consulenziale, inibita, ma, più che altro, non rientrante tra le funzioni dell'Organismo adito”* (cfr. Collegio di Milano, decisione n. 2846/11; Collegio Roma, decisione n. 4235/13); - nel merito, il rigetto di tutti i ricorsi riuniti per mancanza di prova, rinviando a quanto precisato dalla Cassazione con sentenze n. 798 del 15.1.2013 (*“il correntista per poter chiedere la ripetizione dell'indebito consistente in presunti interessi ultralegali richiesti dalla banca deve prima dimostrare di averli pagati”*) e n. 13390 dell'8.6.2007 (*“l'onere del convenuto di dimostrare l'inefficacia dei fatti invocati dalla controparte sorge esclusivamente dopo che l'attore ha provato l'esistenza dei fatti”*).

DIRITTO

A. Divieto di attività consulenziale e mancato assolvimento dell'onere della prova.

Il Collegio rileva che la perizia (non asseverata) allegata al ricorso della società espone in modo non lineare le contestazioni rivolte all'intermediario, riferendosi a cifre che non trovano riscontro nei documenti in atti ed allegando fogli di calcolo che hanno il valore di mere allegazioni difensive e non sono supportati da alcuna pertinente prova documentale. Le stesse contestazioni, inoltre, non convogliano in richieste del tutto chiare.

La società ricorrente non ha neppure depositato copia dei contratti di conto corrente in contesa, né dei relativi estratti conto, né ha identificato la tipologia di contratto di finanziamento in conto corrente dal quale si suppone muovano le sue contestazioni, e dunque non ha assolto l'onere su di essa gravante ai sensi dell'art. 2697 c.c. A tali carenze probatorie non può supplire l'ABF cui è precluso lo svolgimento di attività consulenziale a sostegno delle deduzioni delle parti

In tal senso la giurisprudenza dell'ABF è unanime. Così, se la domanda presentata davanti all'ABF verte sull'usurarietà sotto vari profili del tasso d'interesse senza tuttavia

procedere alla quantificazione dello stesso né definire il metodo di calcolo, cosicché la domanda non è sufficientemente circostanziata né il contratto contestato viene identificato e neppure allegato al ricorso, allora il collegio ABF deve respingere la domanda per carenza di prova: *“In fattispecie analoghe, i Collegi ABF hanno respinto ricorsi caratterizzati dall’indeterminatezza della domanda e dalla carenza di prova, in quanto finivano per atteggiarsi quali «strumenti volti a sollecitare lo svolgimento di una attività di tipo consulenziale estranea agli scopi ed alle funzioni dell’ABF» (cfr. Collegio di Milano, decisione n. 1897/14); inoltre, il «mancato assolvimento dell’onere di allegazione e di prova che incombe al ricorrente ai sensi dell’art. 2697, 1° comma, c.c. non può essere supplito da quest’Arbitro mediante lo svolgimento di un’attività consulenziale equiparabile a una perizia tecnico-contabile» (cfr. Collegio di Roma, decisione n. 2261/14). Con più specifico riferimento alla domanda di restituzione degli interessi usurari connotata da un lacunoso quadro probatorio, va richiamato l’orientamento dei Collegi in materia, secondo cui trova applicazione il principio sancito dall’art. 2697 c.c., per cui è onere del cliente che agisce per la tutela dei propri interessi provare i fatti che costituiscono fondamento della propria pretesa, cioè nella specie contratto e successivi estratti conto. Sulla mancanza di allegazione della parte, cfr. Collegio Napoli, decisione 939/2014: «quel che deve segnalarsi è come, nel caso di specie, non sembri possano dirsi adeguatamente soddisfatti dalla parte ricorrente i necessari oneri di allegazione e prova del carattere illecito delle condizioni contrattuali applicate dal resistente in relazione alla misura degli interessi e alle modalità di capitalizzazione»».* (cfr. in tal senso Collegio di Napoli, decisione n. 6836/15; in senso conforme Collegio di Milano, decisione n. 4716/14; Collegio di Milano, decisione n. 6979/16; Collegio di Milano, decisione n. 9347/15 che precisa come *“il Collegio è chiamato a decidere sulla base della sola documentazione prodotta dalle parti, senza poter svolgere ulteriore attività istruttoria (...)*”; Collegio di Roma, decisione n. 7037/15; cfr., altresì Collegio di Coordinamento, decisione n. 7716/17).

Nel caso di specie, la società ricorrente non ha identificato la tipologia del contratto di finanziamento cui si suppone si riferiscano le sue contestazioni né ha allegato al ricorso copia del suddetto contratto e neppure dei contratti di conto corrente in contesa né copia degli estratti conto asseritamente analizzati dalla perizia stragiudiziale allegata al ricorso, essa stessa priva di asseverazione ed in ogni caso equiparabile ad una mera allegazione difensiva in mancanza di prove documentali a suo sostegno. La società ricorrente non ha neppure fornito prova del pagamento dell’indebito di cui chiede la restituzione.

Ne consegue che il Collegio non può che rigettare, per mancanza di prova, le domande della società ricorrente intese all’accertamento dell’indebito e all’ordine di restituzione. Deve essere conseguentemente respinta, in mancanza della prova dell’indebito, anche la domanda risarcitoria.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio non accoglie il ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARCELLO MARINARI