

## COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

(RM) MASSERA	Presidente
(RM) SIRENA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) GRECO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) NERVI	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(RM) COLOMBO	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - CLAUDIO COLOMBO

Nella seduta del 13/10/2016 dopo aver esaminato:

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

## FATTO

Con ricorso del 20 aprile 2016, la s.r.l. istante espone di essere titolare di un conto corrente affidato, fino a concorrenza dell'importo di euro 50.000,00, acceso nel 2006 presso la banca resistente.

La contestazione attiene all'applicazione, che a dire della ricorrente sarebbe illegittima, della commissione di massimo scoperto. Consapevole dei limiti di competenza temporale di questo Arbitro, la ricorrente circoscrive la propria richiesta restitutiva alle sole commissioni applicate a far data dal 1° gennaio 2009, quantificandone l'ammontare in euro 6.693,14.

Nelle proprie controdeduzioni la banca resistente conferma la concessione alla ricorrente, nel 2006, di un affidamento in conto corrente a revoca per euro 50.000,00. Essa inoltre allega e documenta la pattuizione, in epoca coeva all'accensione del rapporto, di tre differenti tipologie di commissioni di massimo scoperto, e più precisamente:

- la commissione di massimo scoperto su fido entro i limiti di convenzione, nella misura dell'1,05%;
- la commissione di massimo scoperto su fido ordinario, sempre nella misura dell'1,05%;
- la commissione di massimo scoperto su extrafido, nella misura dell'1,50%.

Tali commissioni, regolarmente accettate dalla sovvenuta in sede di stipula del contratto, non sarebbero mai state fatte oggetto di contestazione, nonostante la puntuale ricezione, da parte della ricorrente, degli estratti conto in cui ne veniva indicata l'applicazione. Le stesse, peraltro, sfuggirebbero alle censure mosse dalla ricorrente, sicché il ricorso risulterebbe infondato.

## DIRITTO

Prima di entrare nel merito delle contestazioni della ricorrente, ritiene il Collegio di dover specificare quanto segue, in merito al profilo della propria competenza temporale.

Le commissioni per cui è contestazione vennero pattuite in epoca antecedente al 1° gennaio 2009 (data che segna il limite della competenza temporale di questo Arbitro), ma furono poi pacificamente applicate anche dopo tale data.

Ne consegue che, conformemente a quanto statuito dal Collegio di Coordinamento, con dec. 10 gennaio 2014, n. 72, è preclusa a questo Collegio ogni valutazione inerente alla validità, o meno, della clausola contestata con riferimento all'epoca della sua pattuizione.

Ai limitati fini della presente decisione, dunque, la stessa non potrà che essere aprioristicamente considerata valida ed efficace, consentita essendone beninteso l'interpretazione, atteso che la contestazione della ricorrente è espressamente circoscritta, come detto, alla sua concreta applicazione in epoca successiva al 1° gennaio 2009.

Sempre in via preliminare, merita poi di essere respinta l'eccezione della banca, fondata sulla tacita approvazione degli estratti conto, poiché da tempo la S.C. ha chiarito che *"l'incontestabilità delle risultanze del conto, derivante dal mancato tempestivo esercizio di detto diritto, non si riferisce alla validità ed efficacia dei rapporti da cui i rispettivi accrediti ed addebiti derivano"* (così, già Cass. 7 settembre 1984, n. 4788; nonché Cass. 2 ottobre 2003, n. 14684).

\*\*\*

Tanto premesso, rileva il Collegio che – sulla scorta di ciò che è dato desumere dalla documentazione contrattuale in atti – la commissione (*rectius*: le commissioni) di massimo scoperto, qui in esame, appaiono appartenere tutte alla modalità allora largamente più diffusa nella prassi bancaria, ovvero sia quella applicata sul picco massimo dell'esposizione, rilevato nell'ambito del periodo contabile di riferimento (nella specie: il trimestre).

Ciò si desume dal fatto che non viene in alcun modo indicato l'importo su cui eventualmente applicarla, la qual cosa farebbe invece propendere per una configurazione della stessa nei termini di commissione sull'accordato, e non invece di commissione sull'utilizzato (*rectius*: sul picco massimo dell'utilizzato).

Quanto precede trova peraltro conferma nell'analisi degli estratti conto successivi al 1° gennaio 2009: nei primi due trimestri del 2009, infatti, risulta applicata, per un'aliquota dello 0,500%, una commissione di euro 16,71 (primo trimestre 2009) su un importo di euro 3.342,21, ed una commissione di euro 329,70 (secondo trimestre 2009) su un importo di euro 65.941,69.

Al di là della non coincidenza tra le aliquote applicate e quelle desumibili dal contratto (differenza che, comunque, sarebbe favorevole per la ricorrente e, dunque, essa non potrebbe in alcun modo dolersene), ritiene il Collegio che le due commissioni *de quibus*, per un ammontare complessivo di euro 346,41, non debbano essere restituite alla ricorrente, siccome in linea con le pattuizioni contrattuali *inter partes*.

E ciò, in quanto:

a) come si è detto, il Collegio, stanti i limiti temporali della sua competenza, non può valutare l'esistenza di eventuali profili di invalidità della clausola mediante la quale vennero pattuite;

b) comunque, secondo ciò che ha affermato la Corte di Cassazione con sentenza 22 giugno 2016, n. 12965 (sia pure in *obiter dictum*), mediante la riforma del regime commissionale degli affidamenti, attuata con l'art. 2 *bis* d.l. 185/2008, convertito in l. 2/2009, il legislatore avrebbe effettuato una sorta di *"ricognizione dell'esistente, con l'effetto sostanziale di sancire definitivamente la legittimità di siffatto onere, e per tale via, di sotlarla alle censure di legittimità sotto il profilo della mancanza di causa"*.

Vero è che il medesimo legislatore, nell'ambito della menzionata riforma, individuava, al comma primo dell'art. 2 *bis*, tutta una serie di parametri di legittimità, che dovevano necessariamente caratterizzare la pattuizione delle diverse commissioni astrattamente possibili (consentendo, peraltro, sia le commissioni sull'utilizzato, sia quelle sull'accordato); nel contempo, però, al comma terzo, veniva concesso un termine di 150 giorni alle banche, per adeguare i contratti in corso ai nuovi parametri di legittimità.

Tale termine – essendo la riforma entrata in vigore il 29 gennaio 2009 – andava sostanzialmente a coincidere con la chiusura contabile del secondo trimestre (giugno 2009).

Deve allora vieppiù ritenersi che, nel caso di specie, le due commissioni di cui si è detto (evidenziate nelle chiusure contabili al 31 marzo 2009 ed al 30 giugno 2009), ricomprese essendo nel periodo transitorio, non possono configurarsi come illegittime.

Non a caso, una volta concluso detto periodo transitorio, la banca resistente non le ha più applicate, pur seguitando ad evidenziarle negli estratti conto successivi al 30 giugno 2009, ma azzerandone di fatto le conseguenze, mediante l'applicazione di un'aliquota dello 0,000%.

Limitatamente a questo specifico profilo, in conclusione, può ben dirsi che la banca resistente si sia correttamente adeguata, entro la tempistica prevista dalla legge, a quanto disposto nell'ambito della disciplina introdotta con l'art. 2 *bis* d.l. 185/2008, convertito in l. 2/2009. L'annullamento di una commissione, infatti, in quanto modificazione favorevole per il cliente, ben può essere disposta dalla banca anche a prescindere dal consenso di questi, ed anche senza le formalità di cui all'art. 118 TUB.

\*\*\*

Ciò posto, dall'analisi degli estratti conto ricompresi a partire da quello del primo trimestre 2009 sino a quello del quarto trimestre 2011 (che è l'arco temporale entro cui la ricorrente limita la propria domanda), si rileva l'applicazione (oltre che di quelle testé dichiarate legittime) anche di altre commissioni, che si configurano indistintamente nei termini di commissioni sull'accordato, ma comunque denominate negli estratti conto medesimi come commissioni di massimo scoperto.

Più precisamente:

- nell'estratto conto al 31.3.2009 è contabilizzata (oltre alla menzionata CMS sull'utilizzato, per l'aliquota dell'0,500%) anche una commissione dello 0,250% sull'importo di euro 50.000 (pari all'entità dell'affidamento pacificamente accordato alla ricorrente);
- nell'estratto conto al 30.6.2009 è contabilizzata (oltre alla menzionata CMS sull'utilizzato, per l'aliquota dell'0,500%) anche una commissione dello 0,250% sull'importo di euro 50.000, nonché un'ulteriore commissione dell'1,050% sull'importo di euro 130.000,00;
- negli estratti conto al 30 settembre 2009, al 31 dicembre 2009 ed al 31 marzo 2010, compare sempre una commissione applicata sull'importo di euro 50.000,00, ma ne risulta elevata l'aliquota allo 0,375%; e figura altresì una commissione applicata su un importo di euro 80.000,00, con aliquota dell'1,050%;



- a partire dall'estratto conto al 30 giugno 2010, figura solo l'applicazione di una commissione sull'importo di euro 50.000,00, all'aliquota dello 0,375%.

In totale, l'ammontare complessivo delle commissioni in parola è pari a euro 5.822,50.

Orbene, al di là delle variazioni (anche *in peius*) delle aliquote ed al di là dell'incomprensibilità dell'applicazione delle commissioni, almeno per alcuni trimestri, su un ammontare di accordato che non trova rispondenza alcuna nella documentazione contrattuale, resta il fatto che la banca non abbia dato prova alcuna della legittima introduzione nel regolamento negoziale delle commissioni in parola, né tramite la dimostrazione di un nuovo accordo concluso con la sovvenuta, né tramite la dimostrazione del regolare esercizio dello *ius variandi*, così come peraltro sarebbe stato consentito dal comma terzo dell'art. 2 *bis* più volte citato, ai fini dell'adeguamento del regime commissionale alla nuova disciplina.

Da ciò consegue, dunque, che deve esserne dichiarata l'illegittima applicazione, con conseguente diritto della ricorrente a vedersi restituita la somma di euro 5.822,50, oltre interessi dalla data del reclamo al saldo.

### PER QUESTI MOTIVI

**Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di euro 5.822,50, oltre interessi legali dalla data del reclamo al saldo.**

**Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
MAURIZIO MASSERA