



## COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) MARTINO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) DI STASO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) SOLDATI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) LAMANDINI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore MARCO LAMANDINI

Seduta del 12/09/2019

Esame del ricorso n. 0577861/2019 del 06/05/2019

proposto da [REDACTED]

nei confronti di [REDACTED]



## COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) MARTINO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) DI STASO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) SOLDATI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) LAMANDINI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore MARCO LAMANDINI

Seduta del 12/09/2019

### FATTO

Parte ricorrente riferisce di essere titolare del rapporto di conto corrente n. \*\*\*578, acceso presso l'intermediario resistente, e sul quale risultano svariati addebiti per remunerazioni bancarie che, a dire di parte ricorrente, appaiono frutto dell'applicazione di condizioni economiche non convenute e/o che risultano prive di valido titolo giustificativo. In particolare:

a) in relazione al conto finanziamento/ effetti sbf acceso nel corso del IV trimestre 2009 ed ancora in essere, parte ricorrente sostiene che:

- non vi sarebbe prova della pattuizione per iscritto delle "spese di tenuta conto trimestrali" rendicontate nei prospetti di competenze dal IV trimestre 2009 al IV trimestre 2017, con conseguente illegittimità di quanto a tal titolo conteggiato ed addebitato, pari a complessivi € 495,00;
- non vi sarebbe valida pattuizione in ordine alla "commissione sul fido accordato" che ha trovato conteggio e rendicontazione nei prospetti competenze a partire dal IV



trimestre 2011, per complessivi € 949,45, ma la cui clausola istitutiva non risulterebbe essere mai stata convenuta tra le parti;

b) in relazione al rapporto di conto corrente n. \*\*\*578 acceso, sostiene che:

- non vi sarebbe, fino al 2.2.2011, pattuizione per iscritto delle aliquote ultralegali utilizzate per conteggiare l'entità degli interessi debitori discendenti dagli utilizzi nei limiti dell'apertura di credito in c/c per elasticità di cassa, con diritto alla rideterminazione degli interessi passivi ex art. 117, comma 7 lettera a) del TUB adottando in sostituzione delle aliquote debitorie praticate dal 19.10.2009 fino al 1.2.2011 il tasso di rendimento nominale minimo dei BOT annuali emessi nei dodici mesi antecedenti l'inizio di ciascun trimestre di riferimento;
- non vi sarebbe pattuizione e, comunque, sarebbe illegittimo l'"onere scoperto/sconfinamento" conteggiato dal III trimestre 2009 al I trimestre 2012, per complessivi € 579,00;
- non vi sarebbe pattuizione, e comunque sarebbe illegittima la "Commissione sul fido accordato" la cui clausola istitutiva risulterebbe essere stata convenuta allo 0,25 trimestrale solo dal 2.2.2011. Illegittimi pertanto gli addebiti computati nel periodo antecedente a quello di pattuizione per € 240,22. Nel periodo susseguente al I trimestre 2012 sarebbero emerse variazioni pure illegittime, stante l'assenza di validi accordi in materia e/o idonee comunicazioni preventive di variazione unilaterale delle condizioni;
- sarebbero inopponibili le variazioni peggiorative che, a partire dal III trimestre 2011, hanno condotto al rialzo le aliquote utilizzate per conteggiare l'entità degli interessi debitori generati dagli utilizzi a valere sull'apertura di credito regolata sul c/c per elasticità di cassa;
- sarebbe illegittimamente applicata la "Commissione istruttoria veloce CIV" applicata dal II trimestre 2012 al IV trimestre 2013 e nel III trimestre 2015, per complessivi € 290,00;
- sarebbe illegittimo il regime di capitalizzazione trimestrale adottato dalla banca per gli interessi debitori computati con riferimento al periodo successivo al 1°.1.2014 – 30.9.2016

Sulla base di tali contestazioni, la ricorrente chiede il ricalcolo del saldo di conto corrente al 31.12.18 per la complessiva somma di € 13.039,42, e la conseguente restituzione di tale somma.

Il resistente eccepisce che in data 8.4.2009 la ricorrente ha aperto presso la resistente il c/c ordinario n.\*\*\*578. A tale conto accede la convenzione per operazioni di sconto ed anticipo sbf. Nel corso del tempo la banca ha trasmesso al correntista gli estratti conto unitamente alle proposte di modifica unilaterale delle condizioni del rapporto. Il correntista ha altresì sottoscritto ulteriori condizioni economiche, che vengono prodotte. Le domande di parte ricorrente si fondano sostanzialmente sulla mera negazione del ricevimento di alcune proposte di modifica unilaterale delle condizioni del rapporto. Da ciò



discenderebbero gli addebiti asseritamente illegittimi lamentati ed oggetto di ricalcolo nella perizia di parte depositata da parte ricorrente. La banca contesta l'ammissibilità della domanda, rilevandone il carattere consulenziale, e a fronte della perizia avversaria deposita una propria perizia contabile. Deposita le proposte di modifica unilaterale del contratto. Parte resistente osserva a riguardo che non appare credibile che la ricorrente non abbia ricevuto "proprio le comunicazioni ex art. 118 TUB che fondano le proprie contestazioni, ma abbia ricevuto gli estratti conto". Nel merito, parte resistente osserva, con specifico riferimento alle singole voci censurate da parte ricorrente quanto segue:

- la lettera di apertura di credito del 8.4.2009 prevede chiaramente la "penale per passaggio a debito anche per valuta del conto non affidato" per € 10,00; nella proposta di modifica unilaterale con decorrenza 31.8.2009 si prevedeva un incremento della penale per scoperto di conto; nel contratto di apertura di credito del 2.2.2011, prodotto agli atti, è ribadita la penale per sconfinamento; emerge quindi che "l'onere di scoperto/sconfinamento" risulta pattuito già nel contratto di apertura del conto corrente ordinario sotto forma di "penale per sconfinamento" e che tale onere è stato successivamente modificato tramite la proposta a decorrere dal 31.8.2009 e ri-contrattualizzato in data 2.2.2011;
- quanto alla commissione sul fido accordato successiva al 2.2.2011, tale voce di costo risulta espressamente pattuita nel contratto nella misura dello 0,25%. Nella proposta di modifica unilaterale del 19.7.2012, con decorrenza 1.10.2012 tale commissione è stata modificata sino allo 0,50%;
- in ordine alla commissione di istruttoria veloce, la banca ha informato la correntista che il predetto "onere di scoperto/sconfinamento" veniva rinominato come "CIV", in conformità a quanto disposto normativamente dal D.L. n. 201/2011, convertito con L. n. 214/2011. Tale commissione è stata poi oggetto di proposte di modifica unilaterale in data 19.7.2012 ed in data 1.10.2013;
- sulla legittimità delle modifiche ai tassi debitori entro fido, la banca evidenzia che la proposta di modifica unilaterale del contratto datata 10.1.2012 con decorrenza 1.4.2012 prevede proprio tale variazione dei tassi debitori. Le variazioni dei tassi intervenute successivamente all' 1.4.2012 sono state migliorative per il correntista rispetto a quelle previste nella proposta del 10.1.2012;
- quanto alla capitalizzazione trimestrale degli interessi nel periodo dal 1.1.2014 al 30.9.2016, la stessa è avvenuta in condizioni di parità ed è contemplata nel contratto di conto corrente del 8.4.2009. Con lettera del 18.11.2016 la stessa ricorrente ha autorizzato l'addebito degli interessi sul conto.

Parte resistente chiede pertanto il rigetto del ricorso.

## DIRITTO

Va anzitutto verificata l'ammissibilità del ricorso, perché parte resistente eccepisce che il ricorso demanderebbe al Collegio lo svolgimento di un'attività di natura consulenziale, ad esso non consentita. L'eccezione è tuttavia infondata, atteso che parte resistente ha provveduto non solo ad offrire analitica illustrazione delle ragioni fondative delle proprie richieste, ma anche a quantificare in modo specifico le stesse, in corrispondenza di

ciascun specifico addebito contestato e a produrre agli atti copia della documentazione necessaria per la verifica delle contestazioni.

Nel merito, il tema controverso riguarda ben otto distinte questioni, che vanno considerate separatamente qui di seguito. La valutazione del merito non è neppure preclusa, come pur eccipe parte resistente, in ragione del fatto che le doglianze di cui al ricorso non siano state oggetto di contestazione nel corso del tempo, a fronte del ricevimento degli estratti conto. Secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità, l'approvazione, anche tacita, degli estratti conto non impedisce di sollevare contestazioni in ordine alla validità ed efficacia dei rapporti obbligatori dai quali derivano gli addebiti e gli accrediti riflessi nell'estratto conto (Cass, 20/11/2018, n. 30000).

Prima di esaminare le singole domande di parte ricorrente, data la generale rilevanza della questione per la decisione delle presente controversia, va premesso che secondo il consolidato orientamento di questo Arbitro la variazione di condizioni attuata in base alla previsione dell'art. 118 TUB può dirsi efficace e legittima solo a condizione che la banca, a prescindere dalla forma di comunicazione utilizzata, fornisca la prova della ricezione della comunicazione presso il domicilio fisico ovvero virtuale del cliente. Il meccanismo previsto dall'art. 118 TUB presuppone infatti, e necessariamente, che la comunicazione della modifica pervenga a conoscenza del destinatario (per tutti, Collegio di Coordinamento decisione n. 7854/2015 dell'8.10.2015). La prova di invio e ricezione può esser data anche per mezzo di presunzioni semplici, date: a) dagli esiti della procedura di tracciatura (Collegio di Milano, decisione n. 2073/17); b) dall'ammissione dello stesso ricorrente (Collegio di Bologna, decisione n. 2943/18).

Fatta questa necessaria premessa, è possibile esaminare qui di seguito le distinte doglianze.

#### **A. Inapplicabilità delle spese trimestrali**

Con riferimento al c/finanziamenti sbf, parte ricorrente contesta la mancata pattuizione scritta della "spese trimestrali" rendicontate nei prospetti competenze del conto tecnico, dal IV trimestre 2009 al IV trimestre 2017, e provvede a offrirne uno specifico riepilogo. Gli addebiti contestati sono riscontrabili negli estratti conto agli atti. L'intermediario omette di contestare con specifica argomentazione sul punto tale richiesta restitutoria sia nel corpo degli scritti difensivi, sia nella perizia del proprio consulente tecnico. La domanda va dunque ritenuta provata e va accolta sul punto e la banca è tenuta a restituire le somme indebitamente addebitate a tale titolo.

#### **B. Nullità della "Commissione sul fido accordato"**

Parte ricorrente afferma la nullità della "commissione sul fido accordato" che ha trovato conteggio nel c/sbf a partire dal IV trimestre 2011, per complessivi 949,45 euro, in quanto non ne risulterebbe provata la previa pattuizione. Gli addebiti contestati sono riscontrabili negli estratti conto agli atti. L'intermediario omette di contestare con specifica argomentazione tale richiesta restitutoria sia né nel corpo degli scritti difensivi, sia nella perizia del proprio consulente tecnico. La domanda va dunque ritenuta provata e va accolta sul punto e la banca è tenuta a restituire le somme indebitamente addebitate a tale titolo..



### **C. Nullità delle pattuizioni relative ai tassi di interesse debitori C/C di corrispondenza n.\*\*\* 578:**

Parte ricorrente lamenta l'assenza di pattuizione delle aliquote "ultralegali" adottate nel periodo antecedente al 2.2.2011. Sostiene che, a partire dal IV trimestre 2009, il c/c \*\*\*578 è stato assistito da una apertura di credito per elasticità di cassa per gli utilizzi entro la quale, sino al 2.2.2011, non sarebbe emersa alcuna pattuizione per iscritto per le predette aliquote debitorie. Ai sensi dell'art. 117, comma 7, T.U.B., invocato da parte ricorrente, per il caso di assenza di indicazione alcuna sul tasso d'interesse, si precede alla automatica sostituzione del tasso non concordato con il tasso determinato secondo le medesime previsioni. In particolare, si prevede l'applicazione del tasso nominale minimo dei BOT annuali tempo per tempo vigente, che viene specificamente identificato dal ricorrente. L'unica aliquota debitoria convenuta sarebbe quella relativa allo "scoperto di conto, anche per valuta e tasso di mora" che risulterebbe condizione economica diversa da quella applicabile agli utilizzi "entro il fido di conto", concesso per iniziali € 20.000,00 a partire dal 19.10.2009. L'intermediario resistente sostiene l'avvenuta pattuizione della commissione sul fido accordato, ma a tal fine fa riferimento ad un documento agli atti che recala data del 2.2.2011, e precisa che successivamente la commissione è stata modificata con proposta del 19.7.2012 pure prodotta agli atti. Ne deriva che la domanda, in quanto riferita al periodo compreso dal IV trimestre 2009 al 2.2.2011, è da ritenersi fondata, non avendo parte resistente dato prova della pattuizione relativamente a tale precedente periodo.

### **D. Illegittimità per incompatibilità con il dettato normativo dell'"onere scoperto/sconfinamento", per complessivi € 579,00.**

Parte ricorrente ritiene illegittima l'applicazione dell'onere scoperto/sconfinamento conteggiato nei prospetti di competenza dal III trimestre 2009 al I trimestre 2012 per complessivi € 579,00, in quanto non convenuto per iscritto e, in ogni caso, per incompatibilità con la disposizione imperativa entrata in vigore il 29.9.2009. Parte ricorrente ha dato prova dell'addebito delle sopra riportate commissioni mediante l'esibizione degli estratti conto trimestrali. Sul punto la resistente afferma che la "lettera di apertura di credito" del 8.4.2009 prevede chiaramente la "penale per passaggio a debito anche per valuta del conto non affidato" per € 10,00 e che tale onere sia stato successivamente modificato tramite la proposta a decorrere dal 31.8.2009 e ricontrattualizzato in data 2.2.2011.

Rileva anzitutto il Collegio che mentre risulta provata la previsione della penale per passaggio a debito anche per valuta di conto non affidato con la lettera di apertura di conto corrente dell'8 aprile 2009, non è provato il ricevimento della proposta di modifica unilaterale del 31 agosto 2009, che non è dunque opponibile a parte ricorrente (con la conseguente inapplicabilità della relativa modifica, fino alla "ricontrattualizzazione", di cui l'intermediario ha dato la prova, in data 2.2.2011). Mentre dunque può ritenersi legittima l'applicazione della penale avvenuta in data 17.7.2009, non sono tali quelle successive del 14.9 e 29.9.2009. Quanto poi alla pattuizione modificativa del 2.2.2011, che è riconosciuta come esistente da parte ricorrente che tuttavia ne contesta la validità per indeterminatezza e violazione dell'art. 2 bis del D.L. 185/2008, reputa il collegio che, a prescindere dalla denominazione adottata, l'applicazione di un onere per scoperto/sconfinamento configga con l'art. 2 bis del D.L. 185/2008, poi convertito con modificazioni dalla L. 2/2009. La norma, infatti, nel breve periodo della sua vigenza ha previsto la nullità delle commissioni



(che qualifica di massimo scoperto) anche laddove tali commissioni siano applicate “a fronte di utilizzi in assenza di fido”. E’ dunque orientamento di questo Arbitro (v. Collegio Roma, decisione n. 5868/2015) che vadano ritenute illegittime per contrasto con detta norma tutte le clausole volte a prevedere una remunerazione a fronte dello scoperto o dello sconfinamento del correntista. Nel regime successivamente introdotto dall’art. 117-bis, comma 2, poi, tali commissioni sono state ammesse esclusivamente nella forma della commissione di istruttoria veloce con le caratteristiche indicate dall’art. 117-bis, comma 2 stesso.

**E. Commissione sul fido accordato conteggiata nel periodo antecedente al 2.2.2011 (€ 240,22 dal III trimestre 2009 al IV trimestre 2010) e nel periodo successivo al 31.3.2012 (€ 1.998,65 dal II trimestre 2012 al IV trimestre 2018) ad una aliquota difforme rispetto a quanto convenuto :**

Relativamente al periodo III trimestre 2009 – IV trimestre 2010, parte istante specifica che a partire dal III trimestre 2009, all’interno dei prospetti per la liquidazione delle competenze del c/c/\*\*\*578 ha trovato menzione e conteggio la commissione denominata “commissione sul fido accordato”, la cui clausola istitutiva “al più risulterebbe essere stata convenuta solo il successivo 2.2.2011 ad una aliquota dello 0,25%”: La società correntista nega di averla concordata in precedenza rispetto alla data del 2.2.2011 ed allega evidenza di addebito a supporto della pretesa restitutoria. La pretesa, in base agli atti prodotti, è fondata, non avendo parte resistente dato la prova di alcuna valida pattuizione precedente al 2.2.2011.

Quanto, invece, al periodo successivo al 31.3.2012, parte istante lamenta e documenta l’applicazione di:

- una variazione peggiorativa, con decorrenza 31.3.2012;
- una ulteriore variazione peggiorativa attuata con decorrenza 30.9.2012;
- una ulteriore variazione peggiorativa con decorrenza 1.1.2014:

Poiché parte resistente non ha assolto all’onere della prova circa l’invio e il ricevimento delle relative modifiche unilaterali da parte del ricorrente, la domanda è fondata anche sul punto, e gli addebiti derivanti dalle suddette variazioni peggiorative vanno restituiti.

**F. Nullità della “Commissione di istruttoria veloce” per complessivi € 290,00**

Parte ricorrente afferma la nullità della “commissione di istruttoria veloce” (che risulta addebitata dal II trimestre 2012 al IV trimestre 2013 e nel III trimestre 2015 per complessivi € 290,00 euro) in quanto non ne risulta provata la previa pattuizione. Parte resistente afferma che, in relazione al c/c \*\*\*578, la c.d. “CIV” sarebbe legittima in quanto, con la comunicazione del 10.1.2012, la banca avrebbe informato la correntista che “l’onere di scoperto/sconfinamento” sarebbe stata rinominata come commissione di istruttoria veloce. Non risulta tuttavia agli atti la prova (il cui onere è a carico della banca) dell’effettivo svolgimento dell’attività istruttoria con riferimento agli addebiti lamentati. Viceversa parte ricorrente ha dato la prova dei singoli addebiti, mediante esibizione degli estratti conto relativi ai periodi contestati. La domanda va dunque accolta anche sul punto e la banca è tenuta a restituire le somme indebitamente addebitate a tale titolo



## **G. Nullità del regime di capitalizzazione trimestrale degli interessi adottato dalla banca nel periodo 1.1.2014 - 30.9.2016**

Parte ricorrente contesta la applicazione di interessi anatocistici per il periodo compreso tra il 1°.1.2014 ed il 30.9.2016, rifacendosi alle previsioni normative di cui all'art 1, comma 629, della L. n. 147/2013 come costantemente applicato da questo Arbitro sulla base della decisione del Collegio di coordinamento n. 7854/2015. Parte ricorrente offre altresì la prova dell'applicazione dell'anatocismo mediante esibizione, a titolo di esempio, degli estratti conto relativi al I trimestre 2014, Il trimestre 2015 e al III trimestre 2016. La banca nulla oppone. La domanda va ritenuta pertanto provata e la banca è tenuta a restituire le somme indebitamente addebitate a tale titolo.

### **PER QUESTI MOTIVI**

**Il Collegio accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione.**

**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 alla parte ricorrente quella di euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
MARCELLO MARINARI