

Conto corrente bancario -commissione di istruttoria veloce (CIV) –modifica unilaterale delle condizioni contrattuali – onere della prova (*d. lgs. n. 385/1993, art. 118*)

L'introduzione della CIV è paragonabile a una proposta di modifica unilaterale del contratto, di cui l'intermediario è tenuto a fornire la prova sia dell'invio sia della ricezione da parte del correntista. Inoltre, la banca avrà l'onere di dimostrare l'effettivo svolgimento dell'attività istruttoria con riferimento a ogni singola voce di applicazione della commissione.(FP)

FATTO

*La società ricorrente riferisce di aver sottoscritto con l'intermediario convenuto il contratto di conto corrente ordinario n. ***72 (ex n. ***25) e il contratto di conto corrente anticipi n. ***65 (ex n. ***18). A mezzo del reclamo dd. 22.08.2019 la ricorrente contestava all'intermediario una serie di addebiti asseritamente illegittimi operati su entrambi i rapporti nel periodo dal I trimestre 2009 sino al I trim. 2019. A fronte di un riscontro negativo da parte dell'intermediario la ricorrente presentava ricorso dinanzi all'ABF in data 24.10.2019, riproponendo le suddette contestazioni e precisandole come segue: a) contestava l'addebito di Euro 1.885,96 a titolo di commissione di istruttoria veloce (CIV) per il periodo dal III trimestre 2012 al I trimestre 2019, in quanto tale commissione sarebbe stata applicata in maniera automatica e in assenza di un'effettiva attività istruttoria da parte della banca, quindi, in violazioni del dettato normativo. La ricorrente deduceva, inoltre, che l'introduzione della CIV non le sarebbe mai stata comunicata in forma scritta ai sensi dell'art. 118 TUB; b) parimenti illegittimo sarebbe l'addebito della voce commissionale denominata corrispettivo sull'accordato (CA), applicata dal III trimestre 2009 al I trimestre 2019 per un importo complessivo di Euro 9.987,95, poiché l'introduzione di tale voce commissionale non sarebbe mai stata comunicata in forma scritta alla cliente ai sensi dell'art. 118 TUB; c) contestava la legittimità dell'addebito sul conto corrente ordinario (***72) della somma complessiva di Euro 2.145,33 a titolo di competenze salvo buon fine (competenze SBF) lamentando che si trattasse di mera duplicazione delle competenze SBF connesse alle linee di credito autoliquidanti. In sostanza la ricorrente lamentava che le competenze SBF connesse alle linee di credito autoliquidanti computate sul conto anticipi n. *** 68 (allora ***18), ivi generando interessi passivi e altre voci commissionali, fossero state poi girocontate sul conto corrente ordinario n. *** 72 (allora n. *** 25), in relazione al quale peraltro mai sarebbero state pattuite per iscritto competenze SBF, con conseguente violazione degli «obblighi di trasparenza che informano il rapporto con il correntista, anche in termini di intellegibilità e chiarezza in ordine alla metodologia di computo sottostante l'addebito». Lamentava inoltre che gli addebiti contestati (i.e. gli addebiti sul conto corrente ordinario n. *** 72 a titolo di commissioni SBF) non sarebbero conformi né alle norme dettate in materia di voci commissionali dalla l. n. 2/2009, né al successivo impianto normativo dell'art. 117 bis del TUB introdotto con la l. 211/2011 e successive modificazioni; d) in conseguenza dell'accertamento dell'illegittimità delle voci sub a), b) e c), la ricorrente deduceva, inoltre, che la banca avrebbe indebitamente addebitato alla società gli interessi passivi maturati sui suddetti oneri illegittimi, con cadenza trimestrale, per tutta la durata del rapporto; e) infine, la ricorrente lamentava di aver subito, in violazione della normativa pro tempore vigente, l'applicazione del regime di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori per il periodo dal 1.01.2014 al 1.10.2016. Tanto premesso, la ricorrente chiedeva all'Arbitro di accertare*

*«l'illegittimità e/o nullità degli oneri commissionali addebitati dall'Intermediario al cliente a titolo di Commissione di Istruttoria Veloce, Corrispettivo sull'Accordato e Addebito Competenze SBF» e conseguentemente di disporre «la ripetizione e/o il pagamento in favore della Società R*** L**** srl della somma di euro 14.019,24 [...]». Domandava, inoltre, la condanna dell'intermediario alla restituzione della somma di Euro 8.373,17 a titolo di interessi passivi maturati sull'ammontare non dovuto e nello specifico: Euro 755,52 a titolo di interessi passivi maturati sull'illegittimo addebito della CIV; Euro 6.754,64 a titolo di interessi passivi maturati sull'addebito CA in ambedue i conti correnti ed Euro 863,01 a titolo di interessi passivi maturati sull'addebito delle competenze SBF. La ricorrente chiedeva inoltre all'Arbitro di accertare l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi dal I trim. 2014 al III trim. 2016 e di condannare l'intermediario alla restituzione della somma di Euro 492,01 a tale titolo illegittimamente addebitata. Domandava, infine, la condanna dell'intermediario al pagamento degli interessi legali maturati dalla data del reclamo (i.e. 22.08.2019) all'effettiva data del riaccredito delle somme richieste.*

*L'intermediario si costituiva presentando le proprie controdeduzioni in data 9.12.2019. Il resistente deduceva, in rito, l'incompetenza dell'Arbitro poiché il contratto di conto corrente n. ***25 (poi rinumerato n. **72) sarebbe stato sottoscritto in data 6.07.2004 (cfr. all. 2 alle controdeduzioni) e quindi l'Arbitro, sulla base della normativa che ne regola il funzionamento, non sarebbe competente ratione temporis a conoscere del rapporto e delle connesse linee di credito. Eccepeva, inoltre, l'inammissibilità del ricorso che, stante la «genericità e l'indeterminatezza della metodologia utilizzata dal ricorrente nel conteggio di tutti gli importi richiesti», mirerebbe ad ottenere dall'Arbitro un'inammissibile attività di tipo consulenziale. In merito all'asserita infondatezza delle pretese avversarie, l'intermediario deduceva l'avvenuta sottoscrizione da parte della ricorrente, in data 22.03.2018, di un atto di ricognizione del suo debito nei confronti della banca. In tale documento, prodotto sub all. 1 alle controdeduzioni, la ricorrente riconosce come «certo, liquido e esigibile» un proprio debito per la somma di Euro 4.898,91. In merito alle voci commissionali contestate, l'intermediario convenuto eccepeva quanto segue. Le modalità operative della CIV sarebbero state a più riprese chiarite alla cliente, sia nei documenti di sintesi periodici che in specifici fogli informativi. Inoltre, l'attività istruttoria della banca sarebbe legittimata dai vari sconfinamenti rispetto al saldo disponibile, di cui l'intermediario allega prova «a campione» con riferimento al III trimestre 2012. Per quanto attiene alla CA, tale competenza sarebbe stata legittimamente introdotta a seguito delle modifiche legislative in materia di contratti bancari operate dall'art. 2bis del d.l. n. 185 del 2008 (convertito con la l. n. 2 del 2009). Di tale modifica del rapporto contrattuale sarebbe stata data comunicazione alla cliente in data 22.05.2009 e la stessa vi avrebbe acconsentito per fatti concludenti non esercitando il recesso ex art. 118 TUB, di cui la banca avrebbe correttamente dato avviso alla cliente. La ricorrente avrebbe inoltre avuto piena consapevolezza degli effetti e delle modalità applicative della CA, a cui fanno riferimento i documenti di sintesi periodici e una serie di comunicazioni, asseritamente inviate all'indirizzo della ricorrente. In punto di addebito delle competenze SBF, l'intermediario contestava la ricostruzione proposta dalla ricorrente. La voce commissionale non sarebbe infatti dovuta a una duplicazione delle competenze relative all'anticipo fatture, ma atterrebbe a singole ri.ba per le quali sarebbe stato previsto un buon fine di diversa natura, in considerazione della natura «promiscua» degli affidamenti concessi alla cliente. Infine, l'intermediario eccepeva l'illegittimità del regime di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi applicato tra il 2014 e il 2016, in quanto le modifiche all'art. 120 TUB avrebbero trovato attuazione solo con la pubblicazione del decreto del MEF n. 342 del 2016, a far data dal 3.08.2016. Tanto premesso, l'intermediario chiedeva all'Arbitro di «di dichiarare inammissibile il ricorso ovvero, in via subordinata, di respingerlo in quanto infondato». Con repliche pervenute in data 20.01.2020, la*

ricorrente si riportava a quanto già dedotto nell'atto di ricorso, contestando le eccezioni ex adverso formulate.

DIRITTO

Sulla competenza *rationetemporis*

*Deve innanzitutto respingersi l'eccezione sollevata dall'intermediario relativa all'incompetenza rationetemporis di questo Arbitro, salvo per quanto osservato infra sub par. 3, lett. c). Il par. 4, Sez. I delle Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari (Disposizioni ABF) stabilisce che la cognizione dell'ABF non possa spingersi a controversie relative a operazioni o comportamenti anteriori al 1° gennaio 2009. Nel caso di specie è un fatto incontestato tra le parti che il contratto di conto corrente ordinario n. ***72 (ex n. ***25) sia stato stipulato nel 2004 (cfr. all. 2 alle controdeduzioni), mentre il contratto di conto anticipi n. ***65 (ex n. ***18) sembrerebbe essere stato perfezionato in data 7 maggio 2009 (cfr. all. 4 alle controdeduzioni dell'intermediario). Tuttavia, la ricorrente non agisce in questa sede principalmente per far valere vizi genetici dei rapporti - eccetto che per quanto riguarda la contestazione degli addebiti a titolo di SBF nel conto corrente ordinario, sui quali richiede all'Arbitro un accertamento per il quale è temporalmente incompetente -, ma formula principalmente domande restitutorie relative voci commissionali unilateralmente introdotte dall'intermediario a decorrere dal 2009 in poi. Sussiste, pertanto, la competenza di questo Arbitro a decidere nel merito la presente controversia salvo quanto si osserverà infra sub par 3, lett. c).*

Sulla ricognizione di debito

*Parimenti non può essere accolta l'eccezione sollevata dall'intermediario secondo cui la legittimità degli addebiti ora contestati sarebbe stata oggetto di uno specifico riconoscimento da parte della ricorrente. Nel documento definito "atto di ricognizione del debito", sottoscritto in data 22.03.2018 (cfr. all. 1 alle controdeduzioni), la ricorrente si dichiara debitrice verso l'intermediario della somma di euro 4.898,91 con riferimento al conto corrente n. ***72. Tale dichiarazione, ai sensi del disposto dell'art. 1988 c.c. ("La promessa di pagamento o la ricognizione di un debito dispensa colui a favore del quale è fatta dall'onere di provare il rapporto fondamentale. L'esistenza di questo si presume fino a prova contraria"), ha effetto sul piano probatorio in quanto fa presumere l'esistenza del credito ma non preclude la possibilità per il debitore di dar prova dell'invalidità o dell'insussistenza del rapporto fondamentale. Sul punto la Suprema Corte ha affermato che «La ricognizione di debito, consistendo in una dichiarazione unilaterale recettizia, non integra una fonte autonoma di obbligazione ma ha effetto confermativo di un preesistente rapporto fondamentale, comportando soltanto l'inversione dell'onere della prova dell'esistenza di quest'ultimo, sicché è destinata a perdere efficacia qualora la parte da cui provenga dimostri che il rapporto medesimo non sia stato instaurato, o sia sorto invalidamente» (cfr. Cass. civ. Sez. I, 13 giugno 2014, n. 13506). Se poi si volesse ravvisare nel suddetto documento la prova di un accordo novativo del rapporto ai sensi dell'art. 1230 c.c., si dovrebbe in ogni caso ammettere che l'accertamento della nullità dell'obbligazione originaria non potrebbe che ripercuotersi anche sull'obbligazione novata, determinandone la nullità per mancanza di causa.*

Sulle voci commissionali contestate

Per quanto riguarda le singole voci commissionali controverse, questo Collegio stabilisce quanto segue:

*3.a) la ricorrente lamenta l'addebito automatico e sproporzionato della CIV, che sarebbe stata introdotta in assenza di un'idonea comunicazione ex art. 118 TUB. Dalla documentazione versata in atti emerge l'effettivo addebito sul conto n. ***72 di una pluralità di importi a titolo di CIV per l'ammontare complessivo di 1.885,96 Euro a partire dal IV trim. 2012 fino al I trim. 2019. In materia di CIV, la giurisprudenza costante dell'ABF ha argomentato che l'introduzione da parte degli intermediari di detta voce commissionale nei contratti di conto corrente a seguito della riforma dell'art. 117bis del TUB posta in essere dalla l. n. 27/2012 (e disciplinata più in dettaglio nella Delibera CICR 30 giugno 2012 n. 644) soggiace al meccanismo di comunicazione delle proposte di modifica unilaterale (PMUC) di cui all'art. 118, comma 2, del TUB (cfr. Collegio di Bologna, decisione n. 6322 del 2018). Nella costante interpretazione che la giurisprudenza dell'ABF ha reso dell'art. 118 c. 2 TUB, detta norma qualifica la proposta di modifica unilaterale come un atto ricettizio ex art. 1334 c.c. La PMUC non è pertanto produttiva di effetti fintanto che non pervenga a conoscenza del cliente destinatario, giungendo al suo indirizzo (cfr. ex multis Collegio di Coordinamento, decisione n. 7854/2015). Di tale ricezione l'intermediario sarà tenuto a fornire prova, potendo anche provarne la conoscenza da parte del destinatario tramite presunzioni semplici, e.g. allegando le risultanze della procedura di tracciamento della comunicazione (cfr. Collegio di Milano, decisione n. 2073/2017). Nel caso di specie l'intermediario non contesta l'affermazione della ricorrente secondo cui la CIV sarebbe stata introdotta successivamente alla stipula del rapporto, fatto che deve darsi per pacifico tra le parti. Ciò detto, l'intermediario non fornisce prova della PMUC attraverso cui la CIV sarebbe stata introdotta, limitandosi invece a produrre un documento di sintesi dd. 31.12.2013 contenente le regolamentazioni contrattuali della CIV, che afferma essere stato inoltrato al cliente. Tale documento, [omissis] non riporta alcuna evidenza dell'invio alla ricorrente. Inoltre, è successivo all'effettiva applicazione della CIV che, dagli estratti conto, risale al IV trimestre 2012. In conclusione, l'intermediario non ha fornito alcuna prova né dell'invio né dell'effettiva ricezione da parte della ricorrente della suddetta PMUC. Ad abundantiam si osserva altresì che quanto alla legittimità dell'applicazione della CIV, l'ABF ha a più riprese stabilito che laddove la banca pretenda di essere remunerata per l'attività istruttoria svolta avrà l'onere di dimostrare l'effettivo svolgimento di tale attività con riferimento ad ogni singola applicazione della commissione (cfr. ex multis: Collegio di Roma, decisione n. 16673 del 2018 e Collegio di Bari, decisione n. 8349 del 2018). In punto di svolgimento dell'attività istruttoria, l'intermediario si è limitato a produrre "a campione" evidenze degli sconfinamenti per l'anno 2012. Tali deduzioni, tuttavia, sono inconferenti rispetto alla necessità di provare l'attività istruttoria svolta in corrispondenza di ogni singola CIV addebitata per tutta la durata del rapporto o quantomeno nel periodo contestato (dal 2012 al 2019). Per tali motivi il Collegio dichiara illegittima l'applicazione della CIV sul conto n. ***72 per il periodo dal IV trim. 2012 fino al I trim. 2019, atteso che l'intermediario non solo non ha assolto all'onere probatorio che su di lui incombeva quanto all'asserito invio della PMUC e alla sua effettiva ricezione da parte della ricorrente, ma neppure ha provato di avere effettuato attività di istruttoria veloce in corrispondenza di ogni addebito a titolo di CIV. Il Collegio dichiara pertanto l'intermediario tenuto alla restituzione alla ricorrente dell'ammontare Euro 1.885,96, da maggiorarsi – come richiesto – degli interessi legali ai sensi dell'art. 2033 c.c. dal dì della richiesta della restituzione dell'indebito (i.e. 22.08.2019) fino all'effettiva restituzione.*

3.b) *Considerazioni analoghe devono svolgersi per quanto attiene alla domanda di accertamento dell'illegittimità dell'addebito della CA per il periodo dal III trimestre 2009 al I trimestre 2019. Dall'analisi degli estratti conto prodotti dalla ricorrente risultano una pluralità di addebiti riferiti a tale voce, per un importo complessivo di Euro 9.987,95 (di cui Euro 8.515,69 sul conto anticipi n. ***65 ed Euro 1.472,26 sul conto ordinario n. ***72). È noto che la voce commissionale denominata "competenze per l'accordato" è stata introdotta dalla normativa bancaria come alternativa alla commissione di massimo scoperto dall'art. 2bis, c. 1, del d.l. 185/2008. Tale norma, convertita con la l. 2/2009, prevedeva il termine del 28.02.2009 per l'adeguamento dei contratti e disponeva la nullità delle «clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione di fondi a favore del cliente titolare di conto corrente indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma, ovvero che prevedono una remunerazione accordata alla banca indipendentemente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, salvo che il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme sia predeterminato, unitamente al tasso debitore per le somme effettivamente utilizzate, con patto scritto non rinnovabile tacitamente, in misura onnicomprensiva e proporzionale all'importo e alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente, e sia specificatamente evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima annuale con l'indicazione dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo, fatta salva comunque la facoltà di recesso del cliente in ogni momento. L'ammontare del corrispettivo onnicomprensivo di cui al periodo precedente non può comunque superare lo 0,5 per cento, per trimestre, dell'importo dell'affidamento, a pena di nullità del patto di remunerazione [...]». L'intermediario sostiene di aver introdotto la CA con la PMUC dd. 22.05.2009 ma, analogamente a quanto avvenuto per la CIV, non fornisce alcuna prova delle modalità di inoltro alla cliente dei documenti prodotti sub all.ti 8 e 8 bis alle controdeduzioni né della loro effettiva ricezione da parte del cliente. Rilevando nuovamente la violazione dell'art. 118 TUB pro tempore vigente e conseguentemente l'illegittima introduzione della voce commissionale denominata "corrispettivo sull'accordato", il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione di quanto addebitato a titolo di CA sul conto corrente ordinario n. ***72 (ex n. ***25) e sul conto corrente anticipi n. ***65 (ex n. ***18) per il periodo dal III trimestre 2009 al I trimestre 2019, per l'importo complessivo di Euro 9.987,95, da maggiorarsi – come richiesto – degli interessi legali ai sensi dell'art. 2033 c.c. maturati dal dì della richiesta della restituzione dell'indebito (i.e. 22.08.2019) fino all'effettiva restituzione.*

3.c) *In merito all'asserita illegittimità degli addebiti a titolo di "competenze SBF" sul conto corrente ordinario (c/c *** 72), il Collegio osserva quanto segue. La ricorrente, pur producendo gli estratti conto relativi sia al conto corrente ordinario (***72) che al conto anticipi (**65), non è riuscita a dimostrare per tabulas che gli addebiti a titolo di commissioni SBF sul conto corrente ordinario siano effettivamente delle mere duplicazioni delle omologhe voci commissionali addebitate sul conto corrente anticipi, la cui legittimità e validità non viene peraltro revocata in dubbio dalla ricorrente, che limita la sua contestazione ai soli addebiti registrati a tale titolo sul conto corrente ordinario (*** 72), per la somma complessiva di Euro 2.145,33. La ricorrente lamenta altresì, sia pure con un fuggevole accenno, che la commissione SBF non sarebbe mai stata pattuita per iscritto nell'ambito del contratto di conto corrente ordinario, con conseguente violazione degli «obblighi di trasparenza che informano il rapporto con il correntista, anche in termini di intellegibilità e chiarezza in ordine alla metodologia di computo sottostante l'addebito». Lamenta inoltre che una siffatta pattuizione sarebbe stata comunque illegittima per violazione delle norme dettate in materia di voci commissionali dalla l. n. 2/2009 nonché del successivo impianto normativo dell'art. 117 bis del TUB introdotto con la l. 211/2011 e successive modificazioni. Ebbene, l'analisi della doglianza riferita all'assenza nel*

contratto di conto corrente ordinario di una pattuizione scritta relativa alla commissione SBF costringerebbe il Collegio ad estendere la propria cognizione ad un asserito vizio genetico del contratto di conto corrente perfezionato nel 2004 e dunque ad una fattispecie che si colloca al di fuori della propria competenza rationetemporis. Ne consegue che questa domanda della ricorrente risulta non accoglibile per mancanza di prova con riferimento alla lamentata duplicazione mentre risulta inammissibile con riferimento alla lamentata nullità dell'eventuale pattuizione contenuta nel contratto di conto corrente ordinario risalente al 2004.

3.d) In merito alla domanda volta ad ottenere la condanna dell'intermediario al rimborso degli interessi debitori asseritamente addebitati in relazione alle voci commissionali dichiarate illegittime, si osserva come la giurisprudenza di questo Collegio abbia già chiarito la natura risarcitoria di domande simili a quella proposta dall'odierno ricorrente, le quali producono necessariamente l'effetto di onerare il proponente della prova del «danno che [gli] sarebbe derivato dagli illegittimi addebiti dell'intermediario (suscettibili di essere qualificati come altrettanti inadempimenti della banca)» (Collegio di Bologna, decisioni n. 21632 del 2019 e n. 17916 del 2019). Nel caso di specie, la pretesa relativa alla restituzione degli interessi passivi – pur essendo espressa in un ammontare determinato – risulta, nei fatti, meramente esplorativa poiché la società ricorrente non dà atto dei criteri di calcolo né delle aliquote applicate per pervenire agli importi richiesti, né tali criteri sono in alcun modo deducibili dalle tabelle allegate al ricorso. La domanda deve dichiararsi pertanto inaccoglibile nella misura in cui mira ad ottenere un provvedimento risarcitorio di cui la ricorrente non prova il fondamento, come era suo onere, né sotto il profilo dell'an né sotto quello del quantum. 3.e) Questo Collegio ritiene, invece, fondata la domanda della ricorrente volta all'accertamento dell'illegittima applicazione di interessi composti nel periodo dal I trim. 2014 al III trim. 2016. È noto, infatti, che il nuovo testo dell'art.120 TUB vigente nel periodo dal 1° gennaio 2014 al 30 settembre 2016, come modificato dalla l. n. 147/2013, sanciva il divieto assoluto di anatocismo a far data dal 1° gennaio 2014. È noto, altresì, che il Collegio di coordinamento (con decisione n. 7854/2015) ha ritenuto che tale divieto fosse direttamente applicabile pur in mancanza della delibera attuativa del CICR. Nel caso di specie, lo stesso intermediario confessorialmente produce, sub all. 4 alle controdeduzioni, un estratto delle condizioni contrattuali applicabili ai rapporti con la ricorrente comprovante la pattuizione della capitalizzazione trimestrale degli interessi. Il Collegio dichiara, pertanto, l'intermediario tenuto al ricalcolo degli interessi nel periodo indicato escludendone la capitalizzazione trimestrale ed accerta l'obbligo dello stesso di restituire alla ricorrente quanto indebitamente percepito a titolo di interessi anatocistici, da maggiorarsi – come richiesto – degli interessi legali ai sensi dell'art. 2033 c.c. maturati dal dì della richiesta della restituzione dell'indebito (i.e. 22.08.2019) fino all'effettiva restituzione.

P. Q. M.

Il Collegio accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione (...omissis...)