



Collegio di Milano, 02 agosto 2010, n.863

Categoria Massima: Ius variandi (art. 118 TUB) / Disciplina generale, Estratto conto, Centrali Rischi Finanziarie Private / Segnalazione illegittima e responsabilità

Parole chiave: Commissione sull'accordato, Estratto conto, Ius variandi, Limiti, Normativa di trasparenza, Obblighi di comunicazione

Il meccanismo previsto dall'art. 118 TUB presuppone necessariamente che la proposta di modifica unilaterale del contratto sia effettivamente ricevuta dal cliente, trattandosi di dichiarazione recettizia i cui effetti dipendono strettamente dal corretto recapito all'indirizzo del destinatario. Sotto il profilo della prova della ricezione della comunicazione, si deve ritenere che il relativo onere non possa che essere riferito alla banca. A tal fine, non v'è dubbio che il ricevimento, da parte del cliente, dell'estratto conto dal quale avrebbe appreso l'applicazione da parte della banca della nuova commissione (il corrispettivo sull'accordato) non sia tale da integrare comunicazione ai sensi dell'art. 118 TUB.

Testo sentenza:

IL COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

- Prof. Avv. Antonio Gambaro (Presidente)
- Prof.ssa Antonella Sciarrone Alibrandi (Membro designato dalla Banca d'Italia)
- Prof. Avv. Emanuele Lucchini Guastalla (Membro designato dalla Banca d'Italia)
- Dott. Mario Purcaro (Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario)
- Avv. Franco Estrangeros (Membro designato da Confindustria, di concerto con Confcommercio, Confagricoltura e Confartigianato - Estensore)

nella seduta del 29 giugno 2010 dopo aver esaminato



- il ricorso e la documentazione allegata;
- le controdeduzioni dell'intermediario;
- la relazione istruttoria della Segreteria Tecnica

FATTO

Con reclamo del 3 febbraio 2010, la ricorrente impugna il rapporto di conto corrente all'epoca intercorrente con la banca resistente contestando, in particolare, il fatto che il medesimo conto corrente risultasse essere ancora attivo *“pur essendo stato chiuso nel dicembre 2009”*; contesta, altresì, l'addebito di *“bolli, interessi a tassi legali, danni”* causati dall'imperizia della banca resistente.

In assenza di tempestivo riscontro della resistente, la ricorrente propone ricorso all'ABF.

Nel ricorso, pervenuto in data 16 marzo 2010, la ricorrente circostanzia le proprie lagnanze di cui al reclamo. In particolare la ricorrente lamenta quanto segue:

- a) l'illegittimità dell'addebito da parte della banca resistente di una *“imposta che sostituiva la commissione di massimo scoperto”* riscontrata nell'estratto conto del 31 ottobre 2009;
- b) l'illegittimità dell'addebito dell'importo di euro 325,25 riscontrato nell'estratto conto al 31 gennaio 2010;
- c) l'illegittimità di addebiti ulteriori a titolo di bolli ed assicurazioni che non sarebbero stati esposti *“se la banca avesse operato nell'equanime modo e cioè con l'estinzione del conto a fine dicembre”*.

Ciò premesso la ricorrente chiede:

- (i) che le date di chiusura del conto vengano riportate nei documenti contabili con le date corrette;
- (ii) il rimborso di euro 649,99 maggiorato degli interessi legali;
- (iii) 350,00 euro *“determinati a forfait”* per danni diretti e indiretti causati dalla resistente.

La ricorrente nulla allega al ricorso al di fuori del reclamo del 3 febbraio 2010.



La banca resiste al ricorso con le controdeduzioni ricevute in data 29 aprile 2010. La banca riferisce che nell'ottobre 2009 il titolare della filiale presso la quale la ricorrente intratteneva il conto corrente si metteva in contatto con quest'ultima per *“rivitalizzare un rapporto di vecchia data, ma, da tempo, non movimentato”*. In tale sede la ricorrente, fra l'altro, riferiva *“di non avere mai ricevuto informazioni in merito ad una commissione (corrispettivo sull'accordato) applicata dal terzo trimestre 2009”*. La banca conferma, quindi, che la ricorrente *“in data 28 dicembre 2009 ha richiesto l'estinzione del rapporto”* (allegando la richiesta di estinzione).

Con riferimento all'introduzione del corrispettivo sull'accordato in sostituzione della commissione di massimo scoperto la resistente allega la *“specifica proposta di variazione delle condizioni”* datata 22 maggio 2009 di cui assume l'invio *“a tutti i clienti”*. La proposta, in calce, riporta l'avviso di cui all'art. 118, comma 2°, D.Lgs. 1 settembre 1993 n. 385 e precisa che la variazione sarebbe intervenuta a decorrere dal 28 giugno 2009 (fatto salvo l'esercizio del diritto di recesso da parte del cliente). La resistente allega, altresì, successiva comunicazione del 30 giugno 2009 con la quale riferiva la mancata applicazione del nuovo corrispettivo nel secondo trimestre 2009, posto che il periodo di applicazione sarebbe stato limitato dal 28 al 30 giugno 2009. Non avendo ricevuto alcuna comunicazione dalla ricorrente la Banca dichiara di ritenere di aver correttamente addebitato, con la chiusura trimestrale al 30 settembre e con quella al 31 dicembre 2009, fra le altre, la voce *“Corrispettivo sull'Accordato”* pari, sia nel primo che nel secondo caso, ad euro 300,00 per un totale di euro 600,00.

Quanto al ritardo nell'estinzione del conto corrente, la Banca dichiara che la chiusura sarebbe intervenuta in data 29 gennaio 2010 riferendo che *“lo stesso (leggasi, il ritardo: n.d.r.) è stato originato dall'aver cercato un incontro con l'Amministratore Delegato della società per tentare di mantenere il rapporto attivo”*. In ogni caso, riferisce la resistente, *“la filiale ha comunque provveduto, in sede di liquidazione, a rimborsare tutte le spese addebitate relative all'anno in corso (imposta di bollo, produzione e invio estratti conto, spese e competenze maturate nel mese di gennaio, premi assicurativi)”* precisando, altresì, che *“la Dipendenza non avrebbe potuto comunque provvedere ad evadere la richiesta entro il mese di dicembre in quanto la stessa è pervenuta il giorno 28”*. Quanto al rimborso intervenuto in sede di liquidazione del rapporto delle suddette voci, la resistente produce: un dettaglio di tali voci; l'estratto conto al 31 dicembre 2009; l'estratto conto al 31 gennaio 2010; la stampa dei movimenti a chiusura del conto corrente; la copia del bonifico effettuato in data 8 marzo 2010 e



regolato in data 11 marzo 2010 ad estinzione del conto corrente.

La resistente, infine, contesta la domanda di riconoscimento dei danni diretti ed indiretti dedotta in assenza di qualsivoglia prova da parte del ricorrente. In ragione di quanto sopra, la resistente, chiede disporsi il rigetto della domanda della ricorrente.

Le parti hanno poi provveduto al deposito di ulteriori note in replica. In particolare, la ricorrente con fax del 18 maggio 2010 e la resistente con successiva comunicazione del 25 giugno 2010.

DIRITTO

Appare a questo Collegio opportuno suddividere le doglianze svolte dalla ricorrente in due temi:

(i)il primo si riferisce alla intervenuta abolizione della commissione di massimo scoperto ad opera della resistente ed alla introduzione del corrispettivo sull'accordato;

(ii)il secondo si riferisce ai tempi con cui la resistente ha dato corso alla chiusura del conto corrente, di cui la ricorrente ha chiesto l'estinzione in data 28 dicembre 2009, ed ai conseguenti effetti lamentati dalla ricorrente sugli esborsi cui la stessa sarebbe stata illegittimamente sottoposta.

Quanto al tema sub (i) si tratta della ben nota prassi generalmente assunta dal mondo bancario in esecuzione dell'art. 2-bis, d.l. 29 novembre 2008 n. 185, convertito con modificazioni nella l. 28 gennaio 2009 n. 2. La resistente, con comunicazione del 22 maggio 2009, inviata alla clientela ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 118 D.Lgs 1° settembre 1993 n. 385 (TUB) ha dichiarato l'intervenuta abolizione della commissione di massimo scoperto a decorrere dal 28 giugno 2009 contestualmente introducendo, a decorrere dalla medesima data, il corrispettivo sull'accordato, e cioè altra commissione i cui termini contenutistici sono specificati nella comunicazione medesima (cfr. all. 2 resistente). Come noto, la variazione così comunicata, avrebbe prodotto effetti dalla data di decorrenza del 28 giugno 2009 qualora, nel termine di 60 giorni, la resistente non avesse ritenuto di recedere dal rapporto.

Ritiene, tuttavia, questo Collegio che la resistente non abbia raggiunto la prova del fatto contestato dalla ricorrente, e cioè della ricezione da parte di quest'ultima della comunicazione del 22 maggio 2009 e prodotta dalla medesima sub all. 2. Ciò comporta la fondatezza della



doglianza del ricorrente volta ad ottenere il rimborso delle somme addebitate dalla resistente a titolo di corrispettivo sull'accordato al 9 ottobre 2009 ed al 11 gennaio 2010.

Al riguardo non è revocabile in dubbio il fatto che la circostanza del ricevimento della comunicazione del 22 maggio 2009 (nonché, della successiva comunicazione del 30 giugno 2009, in parte modificativa della precedente) sia contestata. La ricorrente, nel ricorso, contesta la ricezione di tale comunicazione assumendo di essersi accorta dell'introduzione di tale corrispettivo sull'accordato solo all'atto dell'esame dell'estratto conto al 31 ottobre 2009 (nel ricorso, testualmente, la ricorrente riferisce che *“nell'estratto conto del 31 ottobre 2009” la Banca “attribuiva una spesa di 324,74 euro, somma addebitata senza motivo”*). Precisa, altresì, di aver ricevuto una comunicazione di variazione unilaterale, trasmessa dalla resistente via fax, che applicava una *“imposta che sostituiva la Commissione di Massimo Scoperto”* solo successivamente, a seguito di *“vari solleciti”* rivolti alla banca resistente successivamente al ricevimento dell'estratto conto al 31 ottobre 2009.

La circostanza del mancato ricevimento della comunicazione del 22 maggio 2009, come dedotta dalla parte ricorrente, trova, peraltro, parziale conferma nella sopramenzionata ricostruzione offerta dalla resistente nel controricorso ove riferisce che nel mese di ottobre 2009 la ricorrente aveva contestato *“alla banca di non aver mai ricevuto informazioni in merito ad una commissione (corrispettivo sull'accordato) applicata dal terzo trimestre 2009”*.

Viceversa la resistente, in ordine alla ricezione della comunicazione in questione da parte della ricorrente nulla deduce, limitandosi a dar atto dell'esistenza della suddetta comunicazione, producendola sub all. 2 senza allegare e neppure dedurre circostanze, da valutarsi almeno quali presunzioni, della effettiva ricezione.

Come già osservato da questo Collegio, è pacifico che il meccanismo previsto dall'art. 118 TUB presuppone necessariamente che la proposta di modifica unilaterale del contratto sia effettivamente ricevuta dal cliente, trattandosi di dichiarazione recettizia i cui effetti dipendono strettamente dal corretto recapito all'indirizzo del destinatario. Sotto il profilo della prova della ricezione della comunicazione, si deve ritenere che il relativo onere non possa che essere riferito alla resistente che, infatti, applicando i principi della prova dell'inadempimento di un'obbligazione, sarebbe stata tenuta a provare l'avvenuto adempimento (l'invio ed il corretto ricevimento della comunicazione) quale fatto estintivo della pretesa della ricorrente (cfr. Cass.



SS.UU. 30 ottobre 2001, n. 13533). Ciò premesso, non v'è dubbio che il ricevimento, da parte della ricorrente, dell'estratto conto al 31 ottobre 2009 dal quale, come da quest'ultima riferito nel ricorso, avrebbe appreso l'applicazione da parte della resistente della nuova commissione (il corrispettivo sull'accordato) non sia tale da integrare comunicazione ai sensi dell'art. 118 TUB, ed è altrettanto pacifico che la richiesta di estinzione del conto corrente, intervenuta in data 28 dicembre 2009, rende superflua qualsivoglia indagine volta ad accertare se, a seguito delle contestazioni dell'ottobre 2009 rivolte dalla ricorrente al titolare della filiale, sia intervenuta, o meno, una comunicazione integrante i contenuti prescritti dall'art. 118 TUB. Per tutto quanto sopra esposto, questo collegio ritiene illegittimi gli addebiti al 9 ottobre 2009 ed al 11 gennaio 2010 effettuati dalla resistente sul conto corrente della resistente a titolo di corrispettivo sull'accordato per l'ammontare complessivo di euro 600,00 risultante nel controricorso depositato dalla resistente (cfr. tabella pag. 1) e, con riferimento all'addebito del 11 gennaio 2010 nel rendiconto al 31 dicembre 2009 prodotto sub all. 5 dalla resistente.

Quanto al tema sub (ii) la banca, nelle proprie controdeduzioni, afferma che l'estinzione, richiesta dal ricorrente in data 28 dicembre 2009, è intervenuta in data 29 gennaio 2010 e riferisce tale decorso temporale al tentativo della medesima resistente di cercare un incontro con la resistente per *“tentare di mantenere il rapporto attivo”*. Al riguardo, tuttavia, la ricorrente non produce il contratto di conto corrente a suo tempo sottoscritto dunque non è possibile, al riguardo, accertare se tale ritardo, pur riconosciuto dalla resistente, sia tale da integrare un inadempimento contrattuale della ricorrente. In ogni caso si deve osservare come la resistente dà atto di aver già provveduto a rimborsare alla ricorrente tutte le spese addebitate relative all'anno 2010. La circostanza risulta confermata dall'esame dell'all. 4 della resistente nel quale partendo dal saldo del conto al 31 dicembre 2009, vengono rappresentate le voci effettivamente addebitate alla ricorrente all'atto della liquidazione del residuo giacente sul conto (doc. 8 resistente) e vengono viceversa indicate le voci che, riferendosi ad importi relativi a voci di imposta, spese e competenze, premi assicurativi riferiti all'anno 2010, sono già state oggetto di rimborso. Questo Collegio, dunque, prende atto del fatto che la resistente ha spontaneamente, positivamente e compiutamente riscontrato la richiesta del ricorrente fondata sul tema oggetto di esame.

Ritiene infine questo Collegio di non poter accogliere la richiesta della ricorrente volta ad ottenere il riconoscimento di 350,00 euro *“determinati a forfait per danni diretti e indiretti causati dalla resistente”*



” in quanto tale domanda risulta genericamente dedotta e non supportata da elementi volti a confortare la sussistenza di un danno derivante dalla condotta illegittima della resistente qui accertata (e relativa all’addebito illegittimo del corrispettivo sull’accordato), prima ancora della sua quantificazione.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l’intermediario restituisca al ricorrente la somma di euro 600,00.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l’intermediario corrisponda alla Banca d’Italia la somma di euro 200,00 quale contributo alle spese della procedura, e al ricorrente la somma di euro 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Antonio Gambaro