

IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- | | |
|--|--|
| - Prof. Avv. Enrico Quadri | Presidente |
| - Dott. Comm. Leopoldo Varriale | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| - Prof. Avv. Ferruccio Auletta | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| - Prof. Avv. Nicola Rocco di Torrepadula | Membro designato dal Conciliatore Bancario (estensore) |

- | | |
|------------------------------|--|
| - Prof. Avv. Giuseppe Guizzi | Membro designato da Confindustria, di concerto con Confartigianato e Confagricoltura |
|------------------------------|--|
- nella seduta del 2.11.2010 dopo aver esaminato
- il ricorso e la documentazione allegata;
 - le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione;
 - la relazione istruttoria della Segreteria tecnica

FATTO

Con atto del 6.5.2010 la ricorrente ha contestato alla banca l'applicazione di presunti interessi usurari nel periodo che va dal "quarto semestre 2007 al terzo semestre 2008". In particolare ha depositato una perizia di parte dalla quale risulterebbero interessi usurari per € 30.393,62 (di cui € 20.768,92 su interessi ed € 9.624,70 su commissioni di massimo scoperto). In virtù di ciò la ricorrente ha chiesto l'accertamento dell'applicazione "di tassi d'interesse non concordati ed usurari" e la restituzione delle somme versate, nonché il risarcimento del danno.

Con nota del 9.6.2010 la banca ha contestato le avverse affermazioni, precisando che durante il rapporto non si è mai verificato il superamento del tasso soglia. Anche quest'ultima, comunque, ha prodotto una perizia di parte che conclude ribadendo che non vi è stato alcun superamento dei limiti di legge, quanto ai tassi d'interesse e neppure in termini di interessi teorici massimi comprensivi di commissione di massimo scoperto. Il Collegio nella riunione del 20 luglio 2010 ha invitato le parti a fornire altra documentazione ed a svolgere ulteriori difese, essendo necessario un supplemento d'istruttoria. A ciò hanno dato seguito le parti: la ricorrente con nota del 21.9.2010 e la resistente con nota dell'11.10.2010.



DIRITTO

La vertenza s'incentra su di un unico tema: il presunto superamento del tasso soglia con la conseguente produzione di interessi usurari. Come visto entrambe le parti hanno prodotto una perizia a supporto delle proprie difese. Dal raffronto delle stesse è emerso uno scostamento dei risultati tra le due (26,95% TEG della perizia della ricorrente contro 14,45% TEG della perizia della resistente). Tale differenza è ascrivibile alla presenza delle commissioni di massimo scoperto nella perizia della ricorrente, non in quella della resistente. Eliminando tale componente, infatti, i risultati delle due perizie si avvicinano (14,55% della perizia della ricorrente, contro 14,45% della perizia della resistente).

Va detto che, così ragionando, entrambe le perizie arrivano alla conclusione che non vi sarebbe stato un superamento del tasso soglia.

Le successive difese delle parti non hanno fatto che ribadire le precedenti posizioni: e cioè l'inclusione, per l'uno, o l'esclusione, per l'altro, delle commissioni di massimo scoperto nella determinazione degli interessi usurari.

Non si può fare a meno di rilevare, comunque, che, in virtù delle Istruzioni della Banca d'Italia vigenti all'epoca, la commissione di massimo scoperto non andava conteggiata nella determinazione degli interessi (è noto che solo in base alla l. 28.1.2009 n. 2 ed alle nuove Istruzioni della Banca d'Italia – agosto 2009 – per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi sono ora da ricomprendere tra gli oneri anche la commissione di massimo scoperto e quella di messa a disposizione fondi).

Questo Collegio ben conosce l'orientamento giurisprudenziale, sorto in sede penale (Cass., 19.2.2010, n. 12028, in *Foro it.*, 2010, III, 182; Cass., 22.7.2010, n. 28743), per il quale l'art. 644, 4° comma, c.p. imporrebbe di considerare rilevanti, anche prima dell'avvento dell'art. 2 bis, co. 2, della l. 28.1.2009, n. 2, tutti gli oneri che il cliente sopporti in connessione con l'uso del credito, ivi comprese la commissione di massimo scoperto, trattandosi di un costo collegato all'erogazione del credito, che ricorrerebbe tutte le volte in cui il cliente utilizzi concretamente lo scoperto di conto corrente.

Va evidenziato, però, che tale orientamento, come anche da altri sottolineato, non è condivisibile. Esso si basa su di un assunto indimostrato il quale ha come unica conferma proprio la normativa citata.

È utile porre in luce, però, che, com'è noto, la questione dell'inclusione o meno della commissioni di massimo scoperto era stata da tempo affrontata e risolta negativamente. Le Istruzioni della Banca d'Italia erano chiare nell'affermare che non dovevano essere conteggiate e ad esse non potevano che conformarsi i soggetti vigilati.

Il tutto è stato capovolto dall'art. 2 bis, 2° comma, l. 28.1.2009 n. 2 e dalla normativa secondaria che ne ha previsto, viceversa, l'inclusione.

Ebbene, contrariamente a quanto ritenuto dall'orientamento giurisprudenziale citato, questa normativa non ha alcuna valenza di "interpretazione autentica": non vi sono, infatti, elementi che depongono in tal senso. Anzi, proprio l'adozione di questa normativa sta ad indicare esattamente il contrario: prima non c'era l'inclusione, ora c'è. Il che è in linea col principio che la legge non può che applicarsi solo a fatti successivi alla sua entrata in vigore.

Si aggiunga che la stessa legge citata all'art. 2 bis, co. 2, ha cura di precisare (nella parte omessa nei riferimenti normativi della giurisprudenza citata) che "il limite previsto dal terzo comma dell'art. 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono usurari, resta regolato dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del



presente decreto fino a che la rilevazione del tasso effettivo globale medio non verrà effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni”.

In linea con ciò, le Istruzioni della Banca d'Italia dell'agosto 2009 hanno confermato che (anche) nel periodo transitorio restano escluse dal calcolo del TEG le commissioni di massimo scoperto (lettera D1. “periodo transitorio”).

L'irretroattività è dimostrata, altresì, dalla circostanza che la nuova normativa ha imposto l'adeguamento (successivo all'entrata in vigore della legge) dei contratti in corso di esecuzione (art. 2 *bis*, co. 3, l. n. 2 del 2009). Il che non avrebbe avuto senso per una disciplina retroattiva.

Sotto altro profilo, infine, va sottolineato che, se così non fosse, si finirebbe per paragonare dati non omogenei: da un lato il TEG del singolo operatore calcolato includendo la commissione di massimo scoperto e, dall'altro, il TEG medio e relativa soglia rilevati nei decreti ministeriali all'epoca vigenti senza la commissione.

In sostanza la normativa effettivamente in vigore al momento dei fatti in esame è quella meno rigorosa adottata in passato, che si basa su di un calcolo della soglia di usura che non considera le commissioni di massimo scoperto.

Di conseguenza sembra corretto il calcolo effettuato dalla banca, che, quindi, non ha superato il tasso soglia, quale da ritenersi disciplinante il rapporto in contestazione.

Le domande, in definitiva, sono da respingere.

Il Collegio non accoglie il ricorso.

P.Q.M.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ENRICO QUADRI