

CONTENZIOSO

La commissione di massimo scoperto è nulla se il contenuto non è indicato nel contratto di c/c

di **Luigi Ferrajoli**

Tra gli **oneri** solitamente presenti nei **rapporti di apertura di credito** le banche includono la **commissione di massimo scoperto**, un compenso della cui **dubbia trasparenza** nel conteggio si è pronunciata più volte la giurisprudenza sia di merito che di legittimità.

Questo tema è stato recentemente affrontato dal Tribunale di Marsala, Sez. II, con la **sentenza del 06/05/2014** emessa all'esito di un procedimento avente ad oggetto la **ripetizione** di indebito nei confronti di una Banca, con la quale il cliente aveva stipulato un contratto di conto corrente con apertura di **credito**.

L'azione era tesa a far accertare e dichiarare la **nullità parziale** del contratto in relazione all'applicazione di tassi di interesse in misura **ultralegale**, alla capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, all'applicazione della commissione di **massimo scoperto** e di altre spese e competenze **non previste** dal contratto di cui non erano, tra l'altro, specificati i criteri di **calcolo**. L'attore richiedeva pertanto, la ripetizione delle somme indebitamente versate.

Il giudice torna ad applicare anche nel caso di specie quanto **costantemente** ritenuto dalla Suprema Corte e dai giudici di merito in tema di **prescrizione** dell'azione, il cui termine decennale comincia a decorrere dalla chiusura del rapporto stesso ovvero in presenza di versamenti aventi carattere solutorio dalla data di questi (cfr. sul punto Cass. 26 febbraio 2014, n. 4518; Cass. 15 gennaio 2013, n. 798; Cass. S.U. 2 dicembre 2010, n. 24418); **onere** della prova, anche ai fini del conteggio delle somme, che incombe sull'attore (cfr. Cass. 13 novembre 2003, n. 17146; Trib. di Roma 26 febbraio 2013; Trib. di Brindisi 13 gennaio 2014); illegittimità della capitalizzazione **infrannuale** degli interessi (cfr. Cass. 16 marzo 1999, n. 2374; Cass. 30 marzo 1999 n. 3096; Cass. 11 novembre 1999, n. 12507); validità delle **modifiche** unilaterali delle clausole anatocistiche (Trib. di Novara 1° ottobre 2002).

Quanto all'**eccezione**, sollevata dall'attore, di nullità della commissione di massimo scoperto applicata dalla banca, per il Giudice deve ritenersi **fondata** sotto il profilo della violazione dell'art. 1346 Cod.Civ. per **mancata** determinazione del suo oggetto.

Il costo denominato commissione di massimo scoperto può essere **variamente concepito** dalla banca andando a costituire, a seconda dei casi, remunerazione di un affidamento in quanto

tale, eventualmente al netto dell'utilizzo (c.d. **commissione di mancato utilizzo**), ovvero remunerazione aggiuntiva sulla parte del fido utilizzata per un certo arco temporale o anche per un solo giorno (c.d. **commissione di massimo scoperto intrafido**), nonché essere praticata per i soli scoperti in senso tecnico, vale a dire gli utilizzi superiori all'affidamento o gli **sconfinamenti** su conti non affidati (cfr. sul punto Cass. 18 gennaio 2006, n. 870 e Cass. 6 agosto 2002 n. 11722);

Nel caso sottoposto all'attenzione del Giudice siciliano la banca non aveva specificato nulla nel contratto quanto ai criteri di **concreta applicazione** della commissione di massimo scoperto, denominata in contratto "commissione di conto", limitandosi ad indicare un **valore percentuale** nella lettera contratto di apertura del conto corrente. Pertanto, una clausola siffatta, del tutto **indeterminata** e non determinabile, deve intendersi affetta da radicale **nullità**, rilevabile anche d'ufficio (Tribunale di Monza, 12 dicembre 2006; Tribunale di Milano, 4 luglio 2002);

Tale invalidità, prosegue a rilevare il Giudice, derivante direttamente dall'art. 1346 Cod.Civ., **non** può dirsi **sanata** per effetto della descrizione del meccanismo di applicazione della commissione ricavabile dallo scalare **dell'estratto conto**, essendo quest'ultimo un documento tecnico inidoneo ad integrare il requisito di forma di cui all'art. 117 TUB.

Inoltre, la commissione di massimo scoperto era stata **applicata** sul massimo utilizzo del fido nel trimestre, **indipendentemente** dalla sua durata, così da essere parificabile ad un interesse aggiuntivo a quello convenzionale già pattuito per l'apertura di credito, e dunque **privo** di idonea **causa** giustificativa (cfr. Cass. 6 agosto 2002, n. 11772 e Cass. 18 gennaio 2006 n. 870).

In esito al giudizio il Tribunale di Marsala **condanna** la Banca alla restituzione degli importi indebitamente versati, riducendo tuttavia la pretesa iniziale richiesta dall'attore in quanto la c.t.u. ha rilevato una serie di **versamenti** effettuati in conto aventi natura solutoria per i quali, alla data di instaurazione del giudizio, era già decorso il termine di **prescrizione**.