



COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

(RM) MARINARO	Presidente
(RM) PORTA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) BARTOLINI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) GENOVESE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(RM) CHERTI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - FABIO GIROLAMO PORTA

Seduta del 15/02/2022

FATTO

Il ricorrente, già titolare di un contratto di prestito rimborsabile mediante cessione del quinto dello stipendio mensile - stipulato in data 19 aprile 2016 ed estinto anticipatamente sulla scorta del conteggio rilasciato il 10 settembre 2020 - lamenta il mancato rimborso dei costi del finanziamento corrisposti in unica soluzione in sede di erogazione del credito e non maturati. Esperito infruttuosamente il reclamo, a mezzo del presente ricorso il medesimo chiede all'Arbitro di disporre, a carico dell'intermediario convenuto, il rimborso - *secondo il criterio del costo ammortizzato determinato in base alla curva degli interessi - delle commissioni di attivazione, commissioni intermediario del credito e delle spese di istruttoria*, in ragione della dilazione non usufruita (n. 70 rate residue su n. 120), per complessivi € 960,75. Parte ricorrente invoca altresì: la ripetizione integrale della commissione addebitata a titolo di indennizzo per l'anticipata estinzione (€ 226,16); la restituzione di € 375,00 a fronte di una rata erroneamente considerata insoluta; la rifusione delle spese di assistenza professionale da liquidarsi in via equitativa.

Ritualmente costituitosi, l'intermediario convenuto si oppone alle istanze del ricorrente sollevando le seguenti eccezioni di rito e di merito.

Sotto il primo profilo il resistente eccepisce l'inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione passiva, in quanto il credito derivante dal contratto controverso è stato ceduto ad altro soggetto (a luglio 2018), in forza di atto di cessione pubblicato in G.U. del 2 agosto 2018; sicché la titolarità del credito sarebbe da imputarsi al cessionario, che però è soggetto non iscritto all'albo ex art. 106, TUB, o altro elenco, per cui difetterebbe la capacità di stare in giudizio dinanzi all'Arbitro.

Nel merito, parte resistente rileva la non rimborsabilità delle commissioni di attivazione, delle spese di istruttoria e delle provvigioni in favore dell'intermediario del credito, trattandosi di oneri non soggetti a maturazione nel tempo. L'intermediario soggiunge di aver correttamente decurtato, dal debito residuo in essere al momento dell'estinzione,



l'importo di € 149,80 a titolo di commissioni di gestione nonché addebitato la prevista penale di estinzione anticipata in conformità al contratto. In ordine alla richiesta di restituzione della quota versata dal datore di lavoro successivamente all'estinzione del prestito, riferisce di aver provveduto ad effettuare il relativo rimborso.

Chiede pertanto che sia dichiarata in via preliminare l'inammissibilità del ricorso; in subordine, il rigetto del ricorso in quanto infondato nel merito.

DIRITTO

In via preliminare deve essere esaminata l'eccezione d'inammissibilità del ricorso sollevata dalla resistente per difetto di legittimazione passiva.

L'eccezione è infondata.

In argomento, non si è mancato di sottolineare che con l'operazione di cartolarizzazione si compie una cessione del credito, non già una cessione del contratto di finanziamento. *“Donde la conclusione secondo cui, permanendo il rapporto contrattuale tra cedente (intermediario mutuante) e ceduto (mutuatario) anche dopo la cessione, l'obbligazione restitutoria dei costi c.d. recurring, dovuti a seguito dell'operazione di estinzione del mutuo disposta su richiesta del soggetto finanziato, andrebbe imputata al primo, e non già alla SPV cessionaria”* (ABF Coll. Coord., Dec. n. 6816/2018; cfr. Trib. Napoli Nord, Sent. 26.02.2018, n. 563).

Muovendo da tale presupposto ermeneutico è stato inoltre precisato che il *fatto-fonte* del credito restitutorio non è il contratto, bensì *il fatto del pagamento*, da parte del mutuatario, delle somme richieste al momento dell'estinzione del finanziamento. Sicché, fonte del credito del soggetto finanziato è l'indebitto; di conseguenza debitore della prestazione restitutoria è chi ha ricevuto il pagamento che si assume indebitto: *“Se dunque è la SPV a ricevere il pagamento, legittimata passiva all'azione è esclusivamente quest'ultima”*. A conclusioni diverse deve invece giungersi laddove l'accipiens del pagamento indebitto è un soggetto diverso dalla SPV, da quest'ultima incaricato di eseguire l'operazione di estinzione del finanziamento e di riscossione dei relativi costi, come riscontrato nel caso che occupa. Dispone infatti l'art. 2, comma 6, della legge sulla cartolarizzazione, che i servizi di riscossione dei crediti ceduti e i servizi di cassa e di pagamento «possono essere svolti da banche o da intermediari finanziari iscritti nell'albo previsto dall'art. 106 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385». Interpretando la lettera della disposizione nel senso della previsione cogente (“possono”, *id est* “debbono”) del requisito che gli incaricati del servizio devono possedere (banche o intermediari), ne consegue che in tutti i casi in cui le SPV non gestiscano direttamente la procedura di estinzione si avrebbe il coinvolgimento di soggetti inseriti nel sistema ABF” (ABF, Dec. n. 6816/2018, cit.).

Nel caso di specie, sebbene il credito derivante dal finanziamento *de quo* è stato ceduto alla società veicolo in data 26 luglio 2018, prima dell'estinzione anticipata intervenuta con efficacia dal 1° ottobre 2020, dalla documentazione agli atti consta che l'intermediario ha mantenuto la gestione del rapporto. Risulta infatti che il resistente ha emesso e sottoscritto sia il conteggio di estinzione anticipata (in data 10 settembre 2020) – stabilendo espressamente il pagamento del debito residuo a proprio favore – sia la “liberatoria del contratto” in data 22 ottobre 2020.

Per quanto innanzi, alla stregua dei citati principi deve affermarsi la legittimazione passiva della banca convenuta.

Nel merito, la questione oggetto del ricorso verte sull'accertamento del diritto in capo al ricorrente alla ripetizione dei costi del finanziamento anticipatamente estinto rispetto all'originaria scadenza.



In argomento è stato sottolineato che la concreta applicazione del principio di equa riduzione del costo del finanziamento determina la rimborsabilità degli oneri soggetti a maturazione nel tempo nella misura in cui – a seguito dell'estinzione anticipata – l'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore non è più sorretta dalla necessaria giustificazione causale; viceversa non sono ripetibili quelle voci di costo correlate ad attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite al momento dell'estinzione (cfr. ABF, Coll. Coord. N. 6167/2014).

Rispetto a tale consolidato orientamento, in data 11 settembre 2019 è intervenuta la decisione della Corte di Giustizia Europea (causa C-383/18) che ha fornito l'interpretazione dell'art. 16, par. 1, della Direttiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori, che ha abrogato la direttiva 87/102 CEE del Consiglio, all'uopo precisando che "il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore".

In questo contesto, il Collegio di Coordinamento dell'ABF, dopo aver precisato che la direttiva è immediatamente applicabile nell'ordinamento interno con riguardo ai ricorsi non ancora decisi, ha ribadito il principio per cui l'eventuale previsione negoziale di non ripetibilità di commissioni e oneri debba considerarsi *contra legem* ed ha sancito la rimborsabilità anche degli oneri *up front*, che in assenza di una specifica e ragionevole previsione contrattuale va effettuata secondo un criterio analogo a quello che le parti hanno pattuito per il conteggio degli interessi corrispettivi, i quali costituiscono la principale voce del costo totale del credito dalle medesime espressamente disciplinata (ABF Coll. Coord., Dec. n. 26525/2019). In linea con tali canoni ermeneutici è stato altresì sottolineato che la previsione pattizia sul conteggio degli interessi corrispettivi rappresenta il solo riferimento normativo avente "forza di legge tra le parti" (art. 1372 cod. civ.) utile (nel rispetto del principio di proporzionalità) alla "integrazione giudiziale secondo equità" (art. 1374 cod. civ.; v. tra tante, ABF Roma, Dec. n. 8522/2021).

Deve tuttavia rilevarsi che in materia è da ultimo intervenuta la novella introdotta dall'art. 11-*octies*, del d.l. 25 maggio 2021, n. 73, convertito in legge n. 106 del 23 luglio 2021 (recante "Misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali", c.d. Decreto *Sostegni - bis*). In seguito alla modifica della disposizione di cui all'art. 125-*sexies*, TUB, il Collegio di coordinamento si è pronunciato *ex novo* sul tema della equa riduzione dei costi dei finanziamenti prematuramente estinti e sulla retrocedibilità degli oneri connessi, statuendo che: "*in caso di estinzione anticipata di un finanziamento stipulato prima della entrata in vigore del citato provvedimento normativo, deve distinguersi tra costi relativi ad attività soggette a maturazione nel corso dell'intero svolgimento del rapporto negoziale (c.d. costi recurring) e costi relativi ad adempimenti preliminari alla concessione del prestito (c.d. costi up front). Da ciò consegue la retrocedibilità dei primi e non anche dei secondi, limitatamente alla quota non maturata degli stessi in ragione dell'anticipata estinzione, così come meglio illustrato da questo Collegio nella propria decisione n. 6167/2014*" (Coll. Coord. ABF, Dec. n. 21676/2021).

Ne deriva che ai finanziamenti stipulati ed estinti prima dell'entrata in vigore della novella del 2021 deve farsi applicazione dei principi dettati *in subiecta materia* dalla giurisprudenza di questo Arbitro, prima dell'intervento del giudice europeo.

Nella fattispecie risulta che in sede di erogazione del prestito l'intermediario ha posto a carico del ricorrente, tra l'altro, le seguenti voci di costo, di cui il medesimo chiede il rimborso pro quota: € 600,00 a titolo di spese di istruttoria; € 225,00 a titolo di commissioni di attivazione; € 1.800,00 per commissioni intermediario del credito.



Con riferimento alle spese di istruttoria e alle commissioni di attivazione, dalla lettera del contratto si evince che detti oneri remunerano attività necessariamente prodromiche o strumentali alla concessione del finanziamento e, come tali, non possono essere ripetuti dal soggetto finanziato. Ciò vale anche in relazione alle *commissioni intermediario del credito*, in quanto dovute per l'attività - circoscritta alla fase di perfezionamento del prestito - svolta dall'agente intervenuto nell'operazione *de quo* (cfr. ABF Roma, Dec. n. 1903/2021).

In ordine alla quota erroneamente considerata insoluta, la convenuta documenta di aver rimborsato al ricorrente, dopo la ricezione del ricorso, quanto richiesto a tale titolo. Ne deriva che sotto gli anzidetti profili il ricorso non può trovare accoglimento.

Diversamente è a dirsi con riguardo all'indennizzo applicato dall'intermediario in seguito all'estinzione anticipata normativamente consentito nella misura massima dell'1% dell'importo rimborsato in anticipo, a condizione che la durata residua del contratto al momento dell'estinzione sia superiore a un anno e che il debito residuo sia maggiore di € 10.000,00. Sotto tale ultimo profilo è stato puntualizzato che con l'espressione "importo rimborsato in anticipo", l'art. 125-sexies, comma 2, TUB, identifica la base di calcolo rilevante per la quantificazione dell'indennizzo previsto dalla norma *de quo*, quale "*importo corrisposto dal cliente/consumatore a favore dell'intermediario/mutuante per l'estinzione anticipata del finanziamento, pari al capitale residuo al netto della riduzione del costo totale del credito*" (ABF, Coll. Coord., Dec. n. 11679/2021).

Nel caso che occupa, dal conteggio estintivo versato in atti, sussistendo le condizioni per l'applicazione dell'indennizzo, risulta che l'intermediario ha addebitato la penale di anticipata estinzione nella misura di € 226,16, che si palesa superiore al limite legale dell'1%, perché calcolato sul debito residuo al lordo dell'abbuono di € 149,80 riconosciuto al cliente a titolo di oneri recurring non maturati. In tal caso trova applicazione il principio affermato da questo Collegio alla stregua del quale è nulla la clausola relativa alla penale di estinzione anticipata che conduca alla determinazione di un importo maggiore del predetto limite legale, vale a dire superiore all'1% del debito residuo al netto degli oneri restituiti ai sensi dell'art. 125-sexies, Tub (cfr. ABF Roma, Dec. n. 8414/2020).

Ciò comporta il diritto del ricorrente a ripetere l'intero importo pagato a titolo di penale in sede di prematura estinzione; per l'effetto, l'intermediario deve corrispondere all'istante la somma di euro 226,00 (arrotondata per difetto al centesimo di euro), oltre agli interessi legali dalla data del reclamo.

Si rigetta la domanda di rifusione delle spese di assistenza difensiva, stante il carattere seriale della questione trattata, priva di elementi di complessità.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente l'importo di euro 226,00 con interessi legali dalla richiesta al saldo. Respinge nel resto.

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
MARCO MARINARO