

IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri.....Presidente
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta..... membro designato dalla Banca d'Italia
- Avv. Leonardo Patroni Griffi.....membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof.ssa Marilena Rispoli Farina..... membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario
- Avv. Roberto Manzione..... membro designato dal C.N.C.U. (estensore)

Nella seduta del 5 aprile 2011, dopo aver esaminato:

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

FATTO

Il ricorrente stipulava nel mese di ottobre 2006 un prestito personale di euro 5.050,00, da estinguersi in 30 rate mensili da euro 208,50, ad un tasso annuo effettivo globale, da contratto, pari al 18,32%. Con reclamo del 23.11.2010 contestava il tasso applicato al finanziamento, perchè superiore alla soglia stabilita dai decreti ministeriali a fini anti-usura "a far data dal luglio 2008".

Contestava altresì che, a seguito della richiesta di "stralcio" della posizione avanzata dal ricorrente, l'intermediario avrebbe richiesto il pagamento di una somma pari a euro 1.405,09, equivalente ad una maggiorazione di oltre il 35% del debito residuo, ammontante, secondo il debitore, a euro 1.047,50, e che le modalità di inoltro della corrispondenza da parte dell'intermediario si sarebbe rivelata lesiva dell'immagine del debitore e contraria alle prescrizioni in materia di privacy, essendo visibile "l'allocuzione centro recupero" all'esterno del plico inviato al debitore. Analoga violazione sarebbe derivata dalla "iscrizione dell'avvenuta revoca del beneficio del termine in difetto di comunicazione scritta in violazione dell'art. 12 comma 3 del codice di protezione dei dati personali, del d.m. 14.1.2005".

In relazione a tali contestazioni il ricorrente chiedeva lo stralcio della propria posizione debitoria, la cancellazione dei dati negativi dalle banche dati ed il risarcimento del danno subito, col versamento di una somma pari a euro 10.000,00.

Con nota del 29.12.2010 la resistente precisava che il tasso applicato era pari al 18,32% e quindi da considerarsi inferiore al valore all'epoca individuato come tasso soglia (19,080%) per la forma tecnica "anticipi, sconti commerciali, crediti personali e altri finanziamenti effettuati dagli intermediari non bancari"; veniva, inoltre, respinta la richiesta risarcitoria non essendovi dimostrazione del danno allegato.



Con il ricorso del 30.12.2010 il ricorrente sottoponeva la questione all'ABF, reiterando la denuncia di usurarietà del tasso applicato e le violazioni in tema di privacy. In particolare, secondo i calcoli effettuati, il tasso del prestito sarebbe stato "vicino alla soglia (...) della l. 108/96" alla data di stipula e poi "comunque usuraio a far data dall'1.7.2008", attestandosi al 18,639%, in virtù di una rata mensile di euro 209,50, anziché di euro 208,50, come contrattualmente previsto. In relazione a ciò, il ricorrente riteneva di non dover restituire una somma eccedente l'importo di euro 5.257,12 e quindi di non dover onorare le rate in scadenza dopo il mese di gennaio 2009. Infine, veniva ribadita l'illegittimità della pretesa dell'intermediario alla restituzione della somma di euro 1.405,09, risultante dai conteggi estintivi.

Ciò posto, il ricorrente chiedeva all'ABF di "accertare e dichiarare che i criteri adottati per il rapporto di finanziamento sono privi di legittimità e in aperta violazione della normativa vigente, sia in riferimento alla segnalazione alla banca dati sulle informazioni creditizie, sia in riguardo all'applicazione di tasso di interesse oltre il limite della soglia stabilita tempo per tempo dai relativi decreti e di conseguenza intimare di procedere allo stralcio del debito che risulta dalla contabilità della stessa"; di ritenere e dichiarare deprecabile il comportamento assunto dall'intermediario e da chi per essa e lesivo dei diritti personali in materia di privacy per l'illegittima segnalazione presso le banche dati (...) in relazione alle regole deontologiche in seguito all'invio di corrispondenza non conforme alle regole, di conseguenza condannare (l'intermediario) al risarcimento del danno non patrimoniale per la lesione dei diritti personali, con il pagamento a favore dell'attore di un importo pari ad euro 20.000,00 o maggiore o minore secondo equità, tenuto conto anche della grave conseguenza derivata dalla circostanza della segnalazione in banca dati (...); di intimare, infine, all'intermediario di provvedere alla cancellazione delle segnalazioni presso le banche dati.

In data 3.2.2011 l'intermediario inviava le proprie controdeduzioni, con le quali - dopo aver richiamato le caratteristiche del prestito-, precisava che il ricorrente aveva più volte pagato le rate con ritardo (salvo, poi, a sospendere unilateralmente i versamenti dal gennaio 2009) e che in relazione a ciò si sarebbe reso necessario affidare la posizione a società esterne per il recupero del credito.

L'intermediario precisava inoltre che:

- in data 20.5.2008, a seguito dei ritardi registrati nei pagamenti delle rate, l'intermediario inviava la comunicazione di preavviso prevista dall'art. 4 comma 7 del "Codice di deontologia e di buona condotta per i sistemi informativi gestiti da soggetti privati in tema di crediti al consumo, affidabilità e puntualità nei pagamenti";
- in data 15.7.2009 veniva comunicata al debitore la decadenza dal beneficio del termine;
- in data 16.9.2009 il ricorrente richiedeva la definizione transattiva della posizione con il versamento del 40% del debito residuo, lamentando al contempo l'esistenza di prassi scorrette da parte delle società di recupero;
- con nota del 23.10.2009 l'intermediario respingeva la proposta transattiva e invitava il debitore a formularne una nuova;
- in data 8.1.2010 il ricorrente invocava l'estinzione del debito con "compensazione" (ossia senza ulteriori versamenti), in relazione "alla assoluta opacità nella richiesta degli importi e gli inadempimenti in materia di tutela della privacy"; in tale occasione chiedeva altresì copia del contratto, denunciando nuovamente violazioni della privacy;
- in data 1.2.2010 l'intermediario corrispondeva alla richiesta dell'8.1.2010, fornendo spiegazioni in ordine alle modalità di recupero dei crediti da parte delle società esterne ed evidenziandone la correttezza dell'operato;
- in data 30.11.2010 perveniva all'intermediario un reclamo del ricorrente, che contestava l'usuraietà del tasso applicato e la violazione della privacy derivante dalla ostensione del



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

nominativo del mittente (*“centro recupero sud”*) sul plico diretto al debitore nonché l’illegittima segnalazione del proprio nominativo presso i Sistemi informativi creditizi; -in data 29.12.2010 l’intermediario respingeva la richiesta di risarcimento danni, comunicando di aver applicato correttamente il tasso di interesse.

In particolare, quanto alle contestazioni relative al mancato preavviso di segnalazione, la resistente sosteneva, tra l’altro, che l’invio del preavviso a mezzo *“Postel”* darebbe luogo ad una presunzione di ricezione analoga a quella della spedizione a mezzo di raccomandata, fornendo *“prova certa dell’avvenuto invio di tali comunicazioni ai clienti”* attraverso la *“tracciabilità del lotti relativi alle comunicazioni inviate”*. Con la predetta modalità, infatti, i preavvisi eventualmente non consegnati verrebbero comunque restituiti e registrati presso il sistema gestionale dell’intermediario su ogni singola pratica interessata.

Sulla scorta di tali argomentazioni, l’intermediario chiedeva di respingere la richiesta risarcitoria per assenza di alcuna condotta colpevole.

Successivamente alle controdeduzioni (con nota del 21.2.2011) il ricorrente faceva pervenire ulteriori memorie di replica, con le quali ribadiva la mancata ricezione del preavviso tramite raccomandata, ridimensionando, nel contempo, la rilevanza dei ritardi denunciati dall’intermediario, qualificati come *“insignificanti”* e riferiti ad *“un minor numero di rate”*.

In data 1.3.2011 l’intermediario, a sua volta, integrava le proprie controdeduzioni, precisando le caratteristiche di tracciabilità del processo di spedizione tramite *“Postel”* e le differenze rispetto all’invio a mezzo *“raccomandata”*; i ritardi e gli inadempimenti riportati dal debitore in corso di rapporto, con riferimento a ciascuna delle 30 rate mensili scadute; la non usurarietà del tasso applicato e, infine, l’assenza di alcuna idoneità lesiva nella mera indicazione del nome del mittente all’esterno della busta destinata al ricorrente, non essendovi alcuna possibilità da parte di terzi di presumere alcunché in ordine al contenuto della busta.

DIRITTO

Ritiene il Collegio che occorra in via preliminare precisare che –come risulta dagli atti nonché dalle specifiche ammissioni del ricorrente- il *“percorso estintivo”* del finanziamento è stato interessato da notevoli e continui ritardi nel versamento delle rate di rimborso (praticamente per ogni mese dell’anno 2008) e da una unilaterale interruzione dei pagamenti a partire dalla rata in scadenza dal febbraio 2009 che, con quelle in scadenza fino a giugno 2009, risultano ancora insolute.

Siamo al cospetto, cioè, di una dimostrata abitualità nel ritardo (e/o omissione) dei pagamenti che, sulla scorta di un orientamento ormai consolidato di questo Collegio ABF, induce ad escludere che il *“preavviso di segnalazione”*, di cui viene adottata la mancata ricezione da parte del ricorrente (benché, occorre precisarlo, l’intermediario abbia comunque esibito in merito documentazione specifica inoltrata al domicilio del ricorrente, sia pure non in *“plico raccomandato”*) avrebbe potuto orientare diversamente il suo comportamento. Conseguentemente il danno eventualmente lamentato rimane irrisarcibile, giacché la condotta che si suppone omessa si rivela in concreto inessenziale alla produzione dell’evento dannoso (v. ad es., Collegio ABF di Napoli, decisioni nn. 880/10 e 467/11).

Il ricorrente lamenta, poi, che il tasso di interesse applicato dalla società resistente, sarebbe superiore alla soglia antiusura. Di contro, la resistente eccepisce che al momento della stipula il tasso si attestava nei limiti della soglia antiusura all’epoca vigente, implicitamente assumendo che la valutazione dell’usurarietà dell’interesse deve essere



compiuta con riferimento a quel momento e non alla data dell'adempimento come invece sostenuto dal ricorrente.

La questione della cd. "usurarietà sopravvenuta" è stata affrontata nell'ambito del D.L. n. 394/2000, convertito in L. n. 24 del 28.2.2001 (intervento legislativo di interpretazione autentica), che all'art.1 prevede: *"Ai fini dell'applicazione dell'articolo 644 del codice penale e dell'articolo 1815, secondo comma, del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento"*. La disposizione è intervenuta per chiudere il dibattito giurisprudenziale sorto in relazione ai contratti nei quali siano previsti interessi che, sebbene non usurari al momento della stipula, divengono usurari nel corso della durata del contratto in seguito al variare del tasso soglia di riferimento.

Da calcoli effettuati, tenendo conto della dilazione di 60 giorni accordata al debitore sul pagamento della prima rata e assumendo, quale base di calcolo, la rata effettivamente pagata dal debitore (euro 209,50), superiore a quella indicata in contratto, il TEG del finanziamento si attesterebbe al 18,76%. Detto tasso sarebbe inferiore alla soglia usura in vigore all'epoca della stipula (19,08%), mentre, solo dall'1.1.2008 (tasso soglia pari a 18,57%), a seguito della dinamica flettente dei tassi, potrebbe ricorrere una ipotesi di "usura sopravvenuta".

In particolare, superati i primi dubbi sulla costituzionalità delle disposizioni di cui al D.L. n. 394/2000, i giudici di merito hanno, in larga misura, escluso la configurabilità dell'usura sopravvenuta (in conformità all'orientamento maggioritario della Cassazione), riferendo la valutazione in ordine alla legalità dei tassi al solo momento della pattuizione. Nello specifico, la Suprema Corte (cfr., ad es., Cass. 30.11.2007, n. 25016) ha ritenuto che *"(...) L'art. 1 d.l. n. 394 del 2000, conv. dalla l. n. 24 del 2001, infatti, ha chiarito - con norma avente carattere di interpretazione autentica - che ai fini dell'applicazione dell'art. 644 c.p. e dell'art. 1815 c.c. si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento."*

L'ultima questione che occorre affrontare è quella relativa alla lamentata violazione delle norme dettate per la "tutela della privacy", essendo visibile l'allocuzione "centro recupero" all'esterno del plico inviato al debitore per sollecitare il pagamento.

I riferimenti normativi primari, in tale materia, sono rintracciabili nel decreto legislativo n.196 del 30 giugno 2003, che all'art. 11 prevede *"(Modalità del trattamento e requisiti dei dati). 1. I dati personali oggetto di trattamento sono: a) trattati in modo lecito e secondo correttezza; ed all'art. 12, comma 3, prevede "(Codici di deontologia e di buona condotta) (...) Il rispetto delle disposizioni contenute nei codici di cui al comma 1 (codici di condotta) costituisce condizione essenziale per la liceità e correttezza del trattamento dei dati personali effettuato da soggetti privati e pubblici"*.

Sulle modalità di esercizio dell'attività di recupero crediti, anche attraverso collaboratori esterni, rilevano le Prescrizioni del Garante per la protezione dei dati personali del 30.11.2005 ex art. 154, 1 c del Codice - *"Liceità, correttezza e pertinenza nell'attività di recupero crediti"*.

In particolare, l'Autorità Garante dei dati personali ha messo in luce: *"(...) l'esistenza di alcune prassi finalizzate al recupero stragiudiziale dei crediti, caratterizzate da modalità di ricerca e di presa di contatto invasive e, talora, lesive della riservatezza e della dignità personale (.....). Al fine di rendere conformi alle disposizioni vigenti in materia di protezione dei dati personali i trattamenti effettuati nell'ambito dell'attività di recupero crediti il Garante, ai sensi dell'art. 154, comma 1, lett. c), del Codice, prescrive ai titolari del*



trattamento l'adozione delle misure necessarie di seguito specificamente indicate, evidenziando che il creditore deve comunque adoperarsi affinché i principi richiamati con il presente provvedimento siano rispettati nell'attività materiale di recupero crediti, anche se affidata a terzi, e che gli interessati, ove i comportamenti tenuti in sede di recupero crediti integrino un illecito civile (per quanto attiene al profilo del risarcimento del danno eventualmente subito) o penale (in quanto suscettibili di integrare fattispecie di reato quali le molestie o le minacce), possono ricorrere all'autorità giudiziaria ordinaria per i profili di rispettiva competenza."

Il Garante ha indicato i comportamenti che le società dovrebbero tenere per uniformarsi ai principi di liceità, correttezza e pertinenza dei dati trattati nell'attività. In particolare, è stato espressamente previsto "3. *Principio di correttezza nel trattamento. In occasione dello svolgimento delle attività di recupero crediti deve altresì essere osservata la clausola generale di correttezza (art. 11, comma 1, lett. a), del Codice): in base ad essa sono preclusi, sia in fase di raccolta delle informazioni sul debitore, sia nel tentativo di prendere contatto con il medesimo (anche attraverso terzi), comportamenti suscettibili di incidere sulla sua dignità, qui riguardata sul solo piano della disciplina di protezione dei dati personali (...)"*.

"Sono pertanto illecite le operazioni di trattamento consistenti nel sollecitare il pagamento con modalità che palesino ad osservatori esterni il contenuto della comunicazione: ciò può accadere nel caso di utilizzo di cartoline postali o tramite l'invio di plichi recanti all'esterno la scritta "recupero crediti". Attesa la natura delle informazioni trattate e l'elevato rischio di diffusione a terzi di informazioni personali relative al debitore, è pertanto necessario che le sollecitazioni di pagamento siano portate a conoscenza del solo debitore, ricorrendo a plichi chiusi, che riportino all'esterno le sole indicazioni necessarie ad identificare il mittente, prive di dati eccedenti rispetto a quelli necessari al recapito della comunicazione".

Nel caso sottoposto all'attenzione del Collegio, pur non potendosi riscontrare una palese violazione della normativa (illiceità del comportamento), atteso che sulla busta c'era stampata soltanto la specificazione "Centro Recupero Sud", seguito dall'indirizzo e dall'indicazione dell'intermediario, cosa che, complessivamente può effettivamente reputarsi corrispondere solo alla "precisa indicazione del mittente", è pur vero che appare opportuno esprimere un monito affinché, per il futuro, la normativa a tutela della privacy venga, proprio con riguardo alle comunicazioni esterne, rispettata con maggior rigore, evitando qualunque suggestivo richiamo esterno al plico (in termini di "recupero") che, comunque - associato al nome dell'intermediario - possano lasciar desumere informazioni relative al probabile stato di insolvenza del destinatario.

P. Q. M.

Il Collegio non accoglie il ricorso. Delibera, allo stesso tempo, di rivolgere all'intermediario, nei sensi di cui in motivazione, indicazioni utili a favorire le relazioni con la clientela.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ENRICO QUADRI