

## COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) SANTAGATA DE CASTRO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) GATT	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) MINCATO	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(NA) BARTOLOMUCCI	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore SANTAGATA DE CASTRO RENATO

Nella seduta del 17/05/2017 dopo aver esaminato:

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

## FATTO

Estinto anticipatamente, nel marzo 2011, un contratto di finanziamento da rimborsarsi mediante cessione del quinto stipulato nell'aprile 2007, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, ha adito questo Arbitro, tramite il proprio legale di fiducia, per sentir: 1) dichiarare la società convenuta a restituire la quota non maturata di commissioni e premi assicurativi, quantificati secondo criterio proporzionale lineare in euro 2.453,62, già al netto di quanto stornato in conteggio estintivo; 2) disporre a carico della resistente il risarcimento dei danni conseguenti allo scorretto comportamento tenuto in corso di rapporto e alla violazione degli obblighi di trasparenza, nell'importo da determinarsi equitativamente; 3) dichiarare la convenuta tenuta alla refusione di spese e onorari in favore del procuratore antistatario; ha chiesto poi, in subordine, che si dispongano verifiche per la *"valutazione/quantificazione del costo effettivo del finanziamento, l'eventuale superamento dei tassi di riferimento"*, e conseguentemente si adottino *"i necessari provvedimenti"* e si statuisca il risarcimento del danno in via equitativa.

Costituitosi ritualmente, l'intermediario convenuto, oggi non più iscritto negli albi/elenchi tenuti dalla Banca d'Italia, ha premesso di avere, in sede di riscontro al reclamo, offerto

alla controparte la somma di euro 479,43, in aggiunta al ristoro già riconosciuto in conteggio estintivo e pari alla quota non maturata, determinata secondo criterio proporzionale, destinata alla remunerazione dell'attività da sé prestata. Tanto premesso, la resistente ha osservato che, alla luce del contratto regolarmente sottoscritto dal cliente e recante la dovuta indicazione di tutte le condizioni applicate al rapporto, l'erogato netto in favore del cliente ammontava a euro 24.808,23 a fronte di uno stanziamento complessivo di euro 37.920,00; non può però ritenersi che tutti i costi sostenuti siano *tout court* rimborsabili *ratione temporis*: così non è per la provvigione corrisposta all'agente/mediatore intervenuta in fase di collocamento, e per la commissione bancaria limitatamente alle attività prestate prima del perfezionamento del contratto. Quanto ai premi assicurativi, la resistente eccepisce che essi non sono mai entrati nella propria disponibilità e che la stessa, quindi, non può essere chiamata a rimborsare la quota non maturata in relazione al periodo di copertura non goduto.

Parte resistente ha chiesto pertanto all'Arbitro di respingere il ricorso per difetto di legittimazione passiva o, in subordine, che il ricorso venga accolto limitatamente alle componenti di costo aventi natura *up front*; ha chiesto inoltre che venga in ogni caso respinta la richiesta di refusione delle spese per assistenza legale, non necessaria ai fini del procedimento di risoluzione stragiudiziale della controversia.

## DIRITTO

Va premesso che non può trovare accoglimento l'eccezione di carenza di legittimazione passiva dell'intermediario convenuto regolarmente iscritto negli albi/elenchi tenuti dalla Banca d'Italia alla data di presentazione del ricorso.

Ciò premesso, occorre ora affrontare nel merito le questioni sottoposte alla cognizione del Collegio: la prima domanda del ricorrente è relativa all'accertamento del proprio diritto alla restituzione di quota parte degli oneri economici connessi al finanziamento anticipatamente estinto rispetto al termine convenzionalmente pattuito, in applicazione del principio di equa riduzione del costo dello stesso, sancita all'art. 125-*sexies* t.u.b.

In conformità alla ormai consolidata giurisprudenza dei tre Collegi di questo Arbitro, ed in ossequio a quanto stabilito peraltro dalla stessa Banca d'Italia negli indirizzi rivolti agli intermediari nel 2009 e nel 2011, si è stabilito che la concreta applicazione del principio di equa riduzione del costo del finanziamento determina la rimborsabilità delle sole voci soggette a maturazione nel tempo (cc.dd. *recurring*) che – a causa dell'estinzione anticipata del prestito – costituirebbero un'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore ormai priva della necessaria giustificazione causale; di contro, si è confermata la non rimborsabilità delle voci di costo relative alle attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite prima della eventuale estinzione anticipate (cc.dd. *up front*).

Per quanto concerne il criterio di calcolo del rimborso spettante al ricorrente, il Collegio ritiene di applicare l'orientamento del Collegio di coordinamento di questo Arbitro (*cf.* dec. n. 6167/2014), secondo cui il criterio *pro rata temporis* è il più logico e, al contempo, il più conforme al diritto ed all'equità sostanziale.

Posto quanto precede, ne deriva la retrocedibilità della quota di commissione bancaria relativa al periodo di finanziamento non goduto, in quanto la formulazione contrattuale ("a copertura di attività preliminari e conclusive del prestito es. esame documenti, con acquisizione provvista e conversione tasso, elaborazione dati ex l. 197/1991, le perdite per l'eventuale ritardo d'adeguamento dei tassi o delle commissioni alle mutate condizioni di

mercato, ecc.”: cfr. lett. a), ad avviso del Collegio, si riferisce ad attività non tutte collocabili nella fase prodromica alla concessione del finanziamento.

Tuttavia, tenuto conto dell'estinzione del contratto di finanziamento in corrispondenza della quarantottesima rata (su centoventi complessive), il ricorrente risulta aver già percepito, in sede di conteggio estintivo, l'integrale rimborso della quota non maturata di questa commissione, pari ad euro 227,52 (a titolo di “rimborso commissioni bancarie”), sicché nulla più è dovuto a tale titolo all'istante.

In ordine alla commissione prevista per l'intermediazione del prestito, la commissione dell'intermediario finanziario è stata corrisposta quale corrispettivo per lo svolgimento di attività di natura eterogenea, fra le quali: 1) l'attività istruttoria del prestito; 2) la definizione dei relativi rapporti contabili; 3) l'eventuale estinzione dei prestiti in precedenza contratti dal mutuatario; 4) per la prestazione della “garanzia non riscosso per riscosso” (se ed in quanto dovuta); 5) la gestione delle rate di rimborso in scadenza; 6) le perdite relative all'eventuale differenza di valuta tra erogazione iniziale e decorrenza dell'ammortamento; 7) ogni altra attività svolta dall'agente, dal Mediatore incaricato e/o da altro soggetto abilitato all'offerta fuori sede (cfr. lett. b).

Anche con riguardo a clausole di siffatta portata, con particolare riferimento alla “garanzia non riscosso per riscosso”, la rassegnata decisione del Collegio di coordinamento ne ha rilevato l'opacità, ritenendo che tali riferimenti da un lato lascino presumere che non tutte le attività effettivamente svolte siano collocabili nella fase preliminare alla concessione del prestito, dall'altro impediscano al cliente stipulante di comprendere quale sia l'esatta attività svolta dall'agente-mediatore e se essa abbia carattere esclusivamente preliminare o se essa si svolga continuativamente.

Ne consegue il riconoscimento del diritto del ricorrente alla restituzione della quota non maturata di quest'ultima commissione, pari ad euro 1.821,44 (al netto di euro 180,00 già rimborsati in sede di conteggio estintivo).

Ravvisata inoltre, in applicazione di univoco e consolidato orientamento di questo Arbitro (per tutte, Collegio di coordinamento, n. 6167/2014), la legittimazione passiva dell'intermediario convenuto con riferimento alla domanda di restituzione di quota parte del premio assicurativo, va riconosciuto il diritto del ricorrente al rimborso dell'ulteriore somma di euro 1.014,74.

Il Collegio non ritiene da accogliere, inoltre, la domanda risarcitoria formulata dal ricorrente, stante l'assoluto difetto di prova dei pretesi danni subiti. Ciò anche alla stregua del consolidato indirizzo della Suprema Corte secondo cui, *“l'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 cod. civ., su chi intende far valere in giudizio un diritto, ovvero su chi eccepisce la modifica o l'estinzione del diritto da altri vantato, non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto “fatti negativi”, in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude né inverte il relativo onere, gravando esso pur sempre sulla parte che fa valere il diritto di cui il fatto, pur se negativo, ha carattere costitutivo; tuttavia, in tal caso la relativa prova può esser data mediante dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario, od anche mediante presunzioni dalle quali possa desumersi il fatto negativo”* (Cass., 7 maggio 2015, n. 9201; v. anche Cass., 10 ottobre 2007, n. 21140).

Parimenti da respingere, in quanto volta ad ottenere, da parte del Collegio, un'attività di natura meramente consulenziale (per tutte, ABF Napoli, n. 7768/2016), è la domanda formulata in via subordinata, che sollecita all'Arbitro verifiche per la *“valutazione/quantificazione del costo effettivo del finanziamento, l'eventuale superamento dei tassi di riferimento”*, e la conseguente adozione de *“i necessari provvedimenti”* oltretutto la condanna della convenuta al risarcimento del danno in via equitativa.

La domanda di ristoro delle spese per la difesa tecnica è respinta, tenuto conto della natura seriale del ricorso (e v., Coll. coord., n. 4618/2016 ed accordo del 24 giugno 2016).



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 6411 del 08 giugno 2017

In considerazione di quanto precede, va dunque riconosciuto il diritto del ricorrente ad ottenere dall'intermediario, al netto di quanto già restituito, l'importo di euro 2.836,18 a titolo di commissioni e premio assicurativo per il periodo di finanziamento non goduto.

**P.Q.M.**

**In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 2.836,18.**

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

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
GIUSEPPE LEONARDO CARRIERO