

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) BLANDINI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) GATT	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) MINCATO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) PALMIERI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - MINCATO NICOLETTA

Seduta del 15/04/2020

FATTO

Con ricorso preceduto da regolare reclamo, il cliente, assistito da avvocato e rimasto insoddisfatto dell'interlocuzione con l'intermediario, ha chiesto, in relazione a un contratto di finanziamento con cessione del quinto della retribuzione sottoscritto il 13 giugno 2014 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo, che sia accertato il suo diritto alla restituzione degli oneri non maturati, e quindi non goduti al momento dell'estinzione anticipata, calcolati secondo il criterio pro rata temporis, più specificamente le spese di istruttoria, le commissioni di attivazione e il costo di intermediazione. L'intermediario, nel riscontrare il reclamo, si dichiarava disponibile a retrocedere la somma di € 470,40, senza però effettivamente provvedervi.

Lamenta il ricorrente che il contratto sarebbe opaco e i costi eccessivi e da ciò discenderebbe la loro natura recurring e, quindi, il diritto del ricorrente al loro rimborso pro rata temporis.

Fa altresì riferimento alla recente sentenza Lexitor della Corte di Giustizia Europea, così come alla pronuncia del Collegio di Coordinamento n. 26525/2019 interpretativa della stessa per rilevare la rimborsabilità di tutti i costi, recurring o up front che essi siano.

Con riguardo al costo di intermediazione pone in evidenza come manchi il contratto di conferimento di incarico e come nella stipula del contratto sia intervenuto un terzo soggetto, oltre a quello che vi compare come collocatore, di cui non si comprende la funzione né che tipo di attività abbia svolto. Rileva ancora come la clausola che remunera questo soggetto si ponga in violazione dell'art. 128 sexies, comma 4, TUB poiché lo



stesso soggetto sarebbe da un lato mediatore creditizio e, dall'altro, ha sottoscritto il contratto per procura dell'intermediario resistente, cosicché tale duplice e confliggente ruolo provverebbe che il mediatore difetta del requisito dell'imparzialità che è caratteristica essenziale della sua figura e toglierebbe ogni giustificazione causale al pagamento della provvigione.

Chiede pertanto la somma complessiva di € 2.052,16, oltre interessi legali.

In via subordinata chiede che sia equitativamente determinata la somma da corrispondere al ricorrente per le voci che dovessero essere qualificate come up front.

L'intermediario, in sede di controdeduzioni, eccepisce che le commissioni di attivazione non sarebbero soggette a rimborso pro quota in quanto percepite dalla banca a copertura delle prestazioni e degli oneri relativi all'attivazione del prestito presso l'amministrazione dalla quale il cedente dipende; solo conclusa tale fase preliminare, avrebbe inizio il successivo periodo di ammortamento, con la conseguente attività volta alla vera e propria fase di gestione amministrativa del prestito (incassi, gestione morosità, archiviazione documentazione, ecc.), remunerata, quest'ultima, con la voce contrattuale denominata commissioni di gestione. Eccepisce poi che le commissioni di intermediazione sono state trattenute dall'intermediario in sede di erogazione del prestito e versate successivamente al mediatore per la remunerazione di attività prodromiche alla stipula del contratto di finanziamento. L'incarico del mediatore è stato regolarmente sottoscritto dal ricorrente e riporta chiaramente tutte le condizioni delle attività da svolgere da parte della società di mediazione e una dettagliata informativa circa l'oggetto dell'incarico, gli obblighi del mediatore, le provvigioni e le relative modalità di pagamento. Pertanto non sono soggette a restituzione pro quota perché si tratta di spese che remunerano un'attività propedeutica all'erogazione del finanziamento da parte di un soggetto terzo. Quanto alle spese di istruttoria, trattandosi di mera e formale attività di pre-analisi, anch'esse sarebbero evidentemente up front.

Conclude pertanto per il rigetto del ricorso ovvero, in via subordinata, perché l'importo da retrocedere sia circoscritto a quello già offerto in sede di reclamo, pari ad € 470,40.

Con successive repliche il ricorrente insiste per l'accoglimento del ricorso.

Con integrazione delle controdeduzioni, la resistente, con l'intento di fornire prova documentale del pagamento effettuato in favore del mediatore, allega la relativa fattura emessa dall'intermediario del credito, unitamente al dettaglio degli importi dei singoli oneri che la compongono, nonché la contabile del bonifico disposto dopo aver ricevuto tale fattura.

DIRITTO

Il ricorso merita parziale accoglimento per le ragioni che si vanno di seguito ad esporre.

In base a orientamento ormai pacifico e condiviso da tutti i Collegi ABF, in caso di estinzione anticipata di un finanziamento, il cliente ha diritto alla restituzione di quella parte delle componenti economiche corrisposte anticipatamente all'intermediario che hanno natura c.d. recurring, che sono, cioè, soggette a maturazione nel corso del tempo e non ancora maturate alla data di estinzione del rapporto di finanziamento. Tale diritto trova la sua evidente base normativa nella previsione di cui all'art. 125 sexies, comma 2, D. Lgs. n. 385/1993, introdotto dall'art. 1 D. Lgs. n. 141/2010, che impone una riduzione del costo totale del credito, "pari" all'importo degli interessi e "dei costi dovuti per la vita residua del contratto".

Quindi, proprio in ragione del riferimento normativo alla "vita residua del contratto", l'orientamento consolidato dell'ABF, in linea con la disciplina sub primaria della Banca



d'Italia (si vedano in particolare le Disposizioni sulla trasparenza e le Indicazioni della Vigilanza del 2009, 2011 e 2018, nonché le Comunicazioni Banca d'Italia del 2009 e 2011), è stato nel senso di circoscrivere i costi da restituire a quelli che dipendono oggettivamente dalla durata del contratto (c.d. costi recurring) ed il criterio di restituzione è stato individuato nel metodo proporzionale puro, c.d. pro rata temporis.

Su tale consolidato orientamento è recentemente intervenuta la decisione resa dalla Corte di Giustizia Europea in data 11 settembre 2019 in causa C-383/18 in relazione alla domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art.267 TFUE formulata dal Giudice del Tribunale di Lublino, che ha chiesto di fornire la esatta 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 e, in particolare, di chiarire se tale disposizione, nel prevedere che "Il consumatore ha diritto di adempiere in qualsiasi momento, in tutto o in parte, agli obblighi che gli derivano dal contratto di credito. In tal caso, egli ha diritto ad una riduzione del costo totale del credito, che comprende gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto", includa o meno tutti costi del credito, compresi quelli non dipendenti dalla durata del rapporto.

La sopra menzionata decisione della Corte Europea ha concluso che "il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore".

Alla luce di tale pronuncia, il Collegio di Coordinamento di questo Arbitro è stato investito della questione relativa agli effetti della menzionata sentenza e, con decisione n. 26525/2019, ha statuito che:

"A seguito della sentenza 11 settembre 2019 della Corte di Giustizia Europea, immediatamente applicabile anche ai ricorsi non ancora decisi, l'art. 125 sexies TUB deve essere interpretato nel senso che, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, il consumatore ha diritto alla riduzione di tutte le componenti del costo totale del credito, compresi i costi up front.

Il criterio applicabile per la riduzione dei costi istantanei, in mancanza di una diversa previsione pattizia che sia comunque basata su un principio di proporzionalità, deve essere determinato in via integrativa dal Collegio decidente secondo equità, mentre per i costi recurring e gli oneri assicurativi continuano ad applicarsi gli orientamenti consolidati dell'ABF.

La ripetibilità dei costi up front opera rispetto ai nuovi ricorsi e ai ricorsi pendenti, purché preceduti da conforme reclamo, con il limite della domanda.

Non è ammissibile la proposizione di un ricorso per il rimborso dei costi up front dopo una decisione che abbia statuito sulla richiesta di retrocessione di costi recurring.

Non è ammissibile la proposizione di un ricorso finalizzato alla retrocessione dei costi up front in pendenza di un precedente ricorso proposto per il rimborso dei costi recurring".

Anche in questo nuovo contesto va ribadito come la non ripetibilità di commissioni e oneri eventualmente prevista dal contratto, anche ove accettata da entrambe le parti, deve considerarsi contra legem e contro i regolamenti di settore (oltre al menzionato art. 125 sexies del D. Lgs. 385/1993, cfr. l'Accordo ABI-Ania del 22 ottobre 2008, la Comunicazione della Banca d'Italia del 10 novembre 2009, la Comunicazione della Banca d'Italia del 7 aprile 2011, l'art. 49 del Regolamento ISVAP n. 35/2010, l'art. 22, comma 15 quater del D. Lgs. 179/2012, la lettera al mercato congiunta di Banca d'Italia e IVASS del 26 agosto 2015).

Quanto al criterio da applicare per quantificare la somma che deve essere restituita in relazione alle componenti up front, come si è visto il Collegio di Coordinamento ha ritenuto che il criterio preferibile per quantificare la quota di costi up front ripetibile debba essere



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

analogo a quello che le parti hanno pattuito per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale.

Questo Collegio, con propria autonoma determinazione, aderisce al criterio fatto proprio dal Collegio di Coordinamento, in quanto 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.).

In applicazione dei principi sopra enunciati e in relazione alle specifiche domande formulate dal ricorrente, deve rilevarsi che:

- le commissioni di attivazione, “per le prestazioni e gli oneri relativi all’attivazione del prestito”, inclusi i casi di passaggio del cedente ad altri enti pensionistici e la copertura del rischio di rifiuto dell’ente pensionistico di effettuare le trattenute, devono considerarsi – in tale formulazione e secondo il consolidato orientamento dei Collegi ABF – di natura recurring e, come tali, da retrocedersi in applicazione del criterio proporzionale pro rata temporis nella misura di € 588,00;

- le commissioni di intermediazione, in relazione alle quali deve rilevarsi che risulta intervenuto un mediatore creditizio di cui viene prodotto l’atto di conferimento d’incarico con la chiara descrizione delle attività che egli svolge, nonché la fattura e l’evidenza del relativo bonifico, deve considerarsi – in base al più recente orientamento dei Collegi che ha superato un precedente orientamento del Collegio di Roma - di natura up front e, dunque, in applicazione della sopra menzionata decisione del Collegio di Coordinamento e in base all’autonoma determinazione di questo Collegio, tale voce va retrocessa secondo il criterio di proporzionalità agli interessi, nella misura di € 802,05;

- le spese di istruttoria, infine, “dovute per le prestazioni e gli oneri preliminari connessi alla concessione del prestito quali, esemplificativamente, l’istruttoria della pratica e l’esame della documentazione presentata”, sulla base degli orientamenti condivisi dai Collegi sono qualificabili come up front; in applicazione del medesimo criterio applicato alle commissioni di intermediazione, esse devono pertanto essere retrocesse nella misura di € 129,96.

Deve pertanto ritenersi spettante al ricorrente la somma complessiva di € 1.520,01 oltre interessi legali dal giorno del reclamo.

P.Q.M

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l’intermediario tenuto alla restituzione dell’importo complessivo di € 1.520,01, oltre interessi legali dalla data del reclamo.

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