Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

COLLEGIO DI PALERMO

composto dai signori:

(PA) MAUGERI	Presidente
(PA) SANTANGELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) CIRAOLO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) SERIO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(PA) VASCELLARO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - GIUSEPPE VASCELLARO

Seduta del 02/07/2020

FATTO

Parte ricorrente, dopo aver esperito invano il reclamo, adiva questo Arbitro chiedendo: in via principale, accertare e dichiarare la nullità della clausola relativa agli oneri commissionali dei contratti nn.**104,**106,**155 e **156, a motivo dell'assenza di prova della destinazione degli importi incassati a tale titolo, con conseguente integrale ripetizione delle somme percepite dall'intermediario, nella misura complessiva di € 4.327,20; in via subordinata, accertare e dichiarare il diritto alla ripetizione, a seguito dell'estinzione anticipata dei detti finanziamenti, ex art. 125-sexies TUB, della complessiva somma di € 3.072,33, calcolata secondo il criterio del pro rata temporis, a titolo di quota non maturata di commissioni ed oneri assicurativi; chiedeva, altresì, con riferimento ai detti contratti, accertare e dichiarare la nullità e/o mancanza di giustificazione oggettiva delle commissioni di estinzione, con conseguente ripetizione degli importi versati a tale titolo.
L'intermediario, costituitosi, deduceva ed eccepiva: 1) con riferimento alla domanda relativa alla declaratoria di nullità delle commissioni rete distributiva, che dalla descrizione contenuta nell'art. 5 delle condizioni generali di contratto si evince chiaramente che le attività ivi ricomprese si riferiscono ad adempimenti pressoché integralmente (o comunque in misura prevalente) riconducibili ad attività svolte dall'agente intermediario; produceva la documentazione provante la destinazione degli oneri; 2) in ordine alla domanda relativa alla ripetizione della commissione di estinzione anticipata, che la stessa è prevista nei contratti sottoscritti dal cliente e che, in ogni caso, il relativo importo, "per stessa ammissione del cliente", corrisponde al limite previsto dalla legge; 3) in ordine ai contratti

nn.**155 e **156, che gli stessi sono stati ceduti nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione ad altra società, che ha elaborato il conteggio estintivo ed incassato la somma dovuta a saldo del debito residuo; 4) nel merito, l'avvenuto rimborso di tutte le voci oggetto di contestazione secondo quanto contrattualmente previsto; più precisamente, la congruità della somme già restituite in sede di conteggio estintivo a titolo di commissioni rete distributiva, in applicazione delle chiare previsioni contrattuali e secondo il criterio di calcolo riportato nel "piano annuale di rimborso", allegato al contratto ed espressamente sottoscritto dal cliente; 5) la non rimborsabilità delle "spese di istruttoria" in quanto remunerative di attività preliminari e prodromiche alla stipula dei contratti (up front) e l'inammissibilità della richiesta di rimborso degli "oneri assicurativi", in quanto nessun importo è stato addebitato al cliente a tale titolo; 6) in ordine ai contratti nn.**104 e 106, di aver già corrisposto al ricorrente, in sede di estinzione del finanziamento, l'importo dovuto a titolo di "commissioni rete distributiva", secondo i criteri contrattuali e, in particolare, secondo quanto previsto nel "piano annuale di rimborso interessi e commissioni" allegato al contratto; di aver già corrisposto al ricorrente, unitamente alla Compagnia assicurativa, la somma - calcolata secondo il "criterio lineare" - relativa agli oneri assicurativi non goduti; di aver, tuttavia, ripreso in esame talune circostanze della contestazione e di manifestare la disponibilità a riconoscere al cliente l'ulteriore somma, quantificata in complessivi € 806,74 - corrispondente agli oneri non goduti (commissioni ed oneri assicurativi, al netto dei rimborsi già effettuati) ed alle spese di presentazione del ricorso - determinata sulla base del c.d. "criterio lineare".
Chiedeva, pertanto, al Collegio, il rigetto del ricorso.

DIRITTO

1)Il Collegio, preliminarmente, rileva che sebbene l'odierna resistente non formuli un'espressa eccezione di carenza di legittimazione passiva, dalla documentazione in atti risulta che i contratti nn.**155 e **156 sono stati oggetto di cessione nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione dei crediti ad altra Società, la quale ha acquisito la titolarità e la gestione dei rapporti di che trattasi, ha emesso i conteggi estintivi ed incassato le somme dovute a saldo del debito residuo.
Sul punto, il Collegio di Coordinamento, con la Decisione n. 6816/18, ha stabilito che, una volta intervenuta la cessione disposta con la cartolarizzazione, il debitore ceduto, il quale abbia estinto il finanziamento in data successiva al perfezionamento della cartolarizzazione, possa convenire innanzi all'ABF unicamente il soggetto obbligato alla restituzione dell'indebito, ossia il soggetto che riceve tale pagamento, il quale sarà, come tale, l'unico legittimato passivo all'esercizio della pretesa restitutoria; ed ancora: "In sostanza, il fatto-fonte del credito restitutorio è non già il fatto contratto (di mutuo), bensì il fatto del pagamento da parte del mutuatario delle somme richieste al momento dell'estinzione del finanziamento. Fonte del credito del mutuatario è pertanto l'indebito, e, di conseguenza, debitore della prestazione restitutoria è l'accipiens del pagamento, vale a dire la società
veicolo, cessionaria del contratto di mutuo, che quel pagamento ha ricevuto".
Il Collegio, pertanto, rileva ex officio il difetto di legittimazione passiva dell'intermediario in ordine ai contratti nn.**155 e **156.
2) In ordine alla domanda proposta in via principale:
Parte ricorrente deduce la nullità della clausola relativa alla commissione rete distributiva per carenza di prova del pagamento del compenso all'intermediario del credito, con conseguente integrale ripetizione della somma percepita dall'intermediario a tale titolo.

L'intermediario, di contro, produce i dettagli pro forma, le fatture e gli estratti gestionali relativi ai contratti nn.**104 e **106, da cui si evince la destinazione delle somme percepite.
Ma, ad ogni buon conto, l'indirizzo condiviso dai Collegi territoriali è quello di ritenere che l'effettiva corresponsione del compenso all'intermediario del credito da parte dell'intermediario è questione inerente ai rapporti interni tra tali parti e del tutto estranea al rapporto con il cliente.
2) In ordine alla domanda subordinata:
La domanda subordinata è relativa al riconoscimento del proprio diritto ad una riduzione del costo totale dei finanziamenti anticipatamente estinti e dei conseguenti rimborsi.
La sussistenza del relativo diritto trae il proprio fondamento normativo nelle disposizioni di cui all'art.121, co. 1 lettera e) del TUB, che indica la nozione di costo totale del credito e all'art. 125-sexies T.U.B., che impone una riduzione del costo totale del credito, "pari" all'importo degli interessi e "dei costi dovuti per la vita residua del contratto".
E' appena il caso di premettere che il riferimento all'inciso relativo alla "vita residua del contratto" ha determinato, tanto nella "giurisprudenza" ABF, quanto (e soprattutto) nella disciplina sub primaria della Banca d'Italia (cfr. Le Disposizioni sulla trasparenza e le Indicazioni della Vigilanza del 2009, 2011 e 2018, nonché le Comunicazioni Banca d'Italia del 2009 e 2011) il risultato di circoscrivere i costi interessati alla restituzione in ragione della estinzione anticipata del finanziamento a quelli che dipendono oggettivamente dalla durata del contratto (c.d. costi recurring). E' altresì noto che il criterio di riducibilità generalmente adottato, in assenza di diversi criteri di calcolo convenzionalmente convenuti, è stato individuato nel metodo proporzionale puro, c.d. pro rata temporis.
Con domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art.267 TFUE il Giudice del Tribunale di Lublino ha chiesto alla Corte di Giustizia Europea 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 risposta della Corte (resa con la decisione in data 11 settembre 2019 in causa C-383/18) è stata che l'art.16 della Direttiva debba essere interpretato nel senso che "il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore".
Il Collegio di Coordinamento, investito della questione relativa agli effetti della menzionata sentenza, con decisione n. 26525/2019,ha enunciato il seguente, articolato principio di diritto:" 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".
In particolare, nel caso sottopostogli, il Collegio di Coordinamento ha ritenuto che il criterio preferibile per quantificare la quota di costi up front ripetibile debba essere analogo a quello che le parti avevano previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale.
2.1) In ordine al contratto n.**104:
Il contratto de quo, stipulato in data 22/10/2010, è stato estinto in corrispondenza della rata n.48, sulla base del conteggio estintivo.
Parte ricorrente chiede la restituzione della somma di € 610,45, calcolata secondo il criterio del pro rata temporis, a titolo di spese di istruttoria, di commissioni rete distributiva e di oneri assicurativi.
L'intermediario, di contro, manifesta la propria disponibilità al rimborso dell'importo di € 340,45, a titolo di commissioni rete distributiva e di oneri assicurativi, al netto di quanto già riconosciuto in sede di estinzione anticipata.
Il Collegio, in linea con il richiamato orientamento, si riporta al seguente prospetto restitutorio che tiene conto dei rimborsi di cui è prova in atti:

rate complessive	120	rate scadute	48	Importi	Natura	Rimborsi dovuti	Rimborsi già effettuati	Residuo
rate residue	72	TAN	4,81%					
Denominazione		% rapportata al TAN	38,44%					
commissioni di istruttoria				450,00 €	Up front	172,98 €		172,98 €
commissioni rete distributiva				619,20 €	Recurring	371,52 €	142,83 €	228,69 €
oneri assicurativi				579,88 €	Recurring	347,93 €		347,93 €
oneri assicurativi				196,58 €	Recurring	117,95 €		117,95 €
Ulteriori rimborsi				0,00 €		0,00 €	354,11 €	-354,11 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
			Totale					513,44 €

2.2) In ordine al contratto n.**106:
Il contratto de quo, stipulato in data 22/10/2010, è stato estinto in corrispondenza della rata n.48, sulla base del conteggio estintivo.
Parte ricorrente chiede la restituzione della somma di € 717,98, calcolata secondo il criterio del pro rata temporis, a titolo di spese di istruttoria, di commissioni rete distributiva ed oneri assicurativi.
L'intermediario, di contro, manifesta la propria disponibilità al riconoscimento, secondo il criterio proporzionale, delle commissioni rete distributiva e degli oneri assicurativi, per € 446,24, al netto di quanto già riconosciuto in sede di estinzione anticipata.
Il Collegio, in linea con il richiamato orientamento, si riporta al seguente prospetto restitutorio che tiene conto dei rimborsi di cui è prova in atti:

rate complessive	120	rate scadute	48	Importi	Natura	Rimborsi dovuti	Rimborsi già effettuati	Residuo
rate residue	72	TAN	4,86%					
Denominazione		% rapportata al TAN	38,46%					
commissioni di istruttoria				450,00 €	Up front	173,07 €		173,07 €
commissioni rete distributiva				426,00 €	Recurring	255,60 €	98,33 €	157,27 €
oneri assicurativi				319,15 €	Recurring	191,49 €		191,49 €
oneri assicurativi				162,38 €	Recurring	97,43 €		97,43 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
			Totale					619,26 €

3) In ordine alla domanda di rimborso della commissione di estinzione anticipata con riferimento ai contratti nn.**104 e **106:
Parte ricorrente chiede, altresì, di accertare e dichiarare la nullità e/o mancanza di giustificazione oggettiva delle commissioni di estinzione anticipata, con conseguente ripetizione degli importi versati a tale titolo.
Sul punto, il Collegio di Coordinamento, con Decisione n. 5909 del 31.03.2020, ha fissato i seguenti principi di diritto: "La previsione di cui all'art. 125 sexies, comma 2, T.U.B. in ordine all'equo indennizzo spettante al finanziatore in caso di rimborso anticipato del finanziamento va interpretata nel senso che la commissione di estinzione anticipata prevista in contratto entro le soglie di legge è dovuta a meno che il ricorrente non alleghi e dimostri che, nella singola fattispecie, l'indennizzo preteso sia privo di oggettiva giustificazione. Restano salve le ipotesi di esclusione dell'equo indennizzo disposte dall'art. 125 sexies, comma 3, T.U.B."; ed ancora: "Tra i casi in cui i Collegi territoriali dovranno prestare particolare attenzione alle allegazioni del ricorrente in merito ad un indennizzo non giustificato si può enunciare l'ipotesi di un contratto di finanziamento estinto per il tramite di nuova finanza messa a disposizione dal medesimo intermediario, con cui viene contestualmente stipulato un nuovo contratto di finanziamento, o il caso in cui gli interessi praticabili sul mercato siano significativamente aumentati nel lasso di tempo intercorrente tra la erogazione del finanziamento e il suo anticipato rimborso, consentendo perciò all'intermediario di reimpiegare con vantaggio certo la provvista ricevuta."
Nel caso di specie, il ricorrente non formula specifiche allegazioni in ordine al carattere ingiustificato dell'addebito, né risulta in atti che il finanziamento in esame sia stato estinto a mezzo di altro finanziamento stipulato con il medesimo intermediario.
E' opportuno, a questo punto, ricordare che l'art. 125-sexies, comma 2, del TUB, prevede che "In caso di rimborso anticipato, il finanziatore ha diritto ad un indennizzo equo ed oggettivamente giustificato per eventuali costi direttamente collegati al rimborso anticipato del credito" e che il successivo comma 3) del medesimo articolo elenca le ipotesi di esclusione dell'indennizzo, tra le quali, alla lettera d), quella relativa al caso in cui "l'importo rimborsato anticipatamente corrisponde all'intero debito residuo ed è pari o inferiore a 10.000 euro".
Nella fattispecie, con riferimento al contratto n.***104, il Collegio rileva che, tenuto conto della durata residua al momento dell'estinzione (superiore ad un anno) e dell'ammontare del debito residuo (superiore ad € 10.000,00), la somma addebitata è conforme al limite dell'1%, come previsto dall'art. 125-sexies TUB.
Nel caso, invece, del contratto n.***106, pur essendo la durata residua al momento dell'estinzione superiore ad un anno, il debito residuo risulta inferiore ad € 10.000,00.
Parte ricorrente ha, dunque, il diritto di ripetere quanto versato indebitamente a titolo di estinzione anticipata, secondo quanto risulta dal conteggio estintivo (€ 88,51).

4) Il Collegio, pertanto, in parziale accoglimento del ricorso, dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione della complessiva somma di somma di € 1.221,21 (€ 1.132,70 + € 88,51).

PER QUESTI MOTIVI

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 1.221,21.
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
MARIA ROSARIA MAUGERI