



COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

(BA) DE CAROLIS	Presidente
(BA) TUCCI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) TOMMASI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) CAPOBIANCO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BA) POSITANO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - CAPOBIANCO ERNESTO

Seduta del 22/10/2020

FATTO

In relazione a un contratto di finanziamento contro cessione del quinto della retribuzione, stipulato in data 4/5/2011 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo del 20/9/2019, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocuzione con l'intermediario nella fase prodromica al ricorso, si rivolge all'Arbitro al quale chiede:

in via principale:

- il rimborso di complessivi € 2.360,95 per commissioni non maturate e oneri assicurativi non goduti (al netto di quanto già ottenuto in sede di conteggio estintivo) e per commissioni di intermediazione, di cui chiede la restituzione integrale in virtù della violazione, da parte della convenuta, dell'art. 2 del D.P.R. n. 287/2000, essendo stato il contratto sottoscritto da un soggetto che fungeva sia da mediatore creditizio che da procuratore dell'intermediario;

in via subordinata:

- la restituzione, sulla base del criterio *pro rata temporis*, delle commissioni e delle spese di istruttoria non maturate e degli oneri assicurativi non goduti per la somma complessiva di € 575,30, al netto di quanto già ottenuto in sede di conteggio estintivo;

in ogni caso, gli interessi legali dalla data di estinzione a quella del rimborso.



Costituitosi, l'intermediario si oppone alle pretese della cliente, eccependo:

- di aver improntato il proprio comportamento in sede di estinzione anticipata alle istruzioni fornite, tempo per tempo, dall'Organo di Vigilanza, sulla base delle quali sono state altresì modificate le stesse clausole contrattuali;
- come l'effettiva portata della sentenza resa dalla Corte di Giustizia l'11/09/2019 non possa comportare il superamento della distinzione tra costi *up front* e *recurring*, "*in quanto solo apparentemente la Corte è pervenuta alla conclusione della rimborsabilità di tutti i costi sostenuti in relazione al finanziamento*", sancendo in realtà il diritto del consumatore al rimborso dei costi di natura ontologicamente *recurring*;
- la non applicabilità della citata sentenza alla presente controversia, sia perché gli effetti giuridici del contratto oggetto di ricorso sono venuti definitivamente meno in ragione dell'estinzione anticipata, sia perché l'art. 16 della Direttiva non ha efficacia diretta nei rapporti tra privati (cita Tribunale di Napoli, sentenza n. 10489/19);
- la carenza di legittimazione passiva in ordine alla richiesta di rimborso delle spese che sono state corrisposte a terzi, ossia le imposte/oneri erariali e le spese di intermediazione;
- con riferimento alla richiesta di ripetizione integrale delle commissioni di intermediazione, che, al momento del conferimento di incarico, la società intermediaria risultava iscritta all'albo degli intermediari finanziari ex art. 106 T.U.B.; evidenzia che tale "incarico", regolarmente sottoscritto dal cliente, riporta chiaramente tutte le caratteristiche e le condizioni relative all'attività svolta dal suddetto intermediario. Inoltre, precisa che la sottoscrizione del contratto per "*procura speciale*", da parte del medesimo soggetto che ha intermediato la pratica, non è sufficiente a far venir meno l'indipendenza dello stesso. Evidenzia, a tal proposito, che la procura speciale è stata conferita esclusivamente per ragioni strumentali, legate alla conclusione dei contratti, "*rimanendo in seno alla Banca ogni valutazione circa la concessione del prestito e le condizioni economiche da applicare all'operazione*". In subordine, eccepisce la natura *up-front* delle commissioni d'intermediazione. Richiama le decisioni nn. 1009 e 2034 del 2018 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, il quale ha qualificato la domanda del cliente, afferente il rimborso delle commissioni d'intermediazione non maturate, come ripetizione di un indebito oggettivo; pertanto, tale richiesta dovrebbe essere formulata unicamente nei confronti della società di intermediazione che ha percepito le somme (c.d. *accipiens*), nella cui sfera giuridica si è verificata l'indebita locupletazione. Ritiene che tale costo, non essendo obbligatorio per ottenere il credito, non possa rientrare nella definizione di costo totale del credito e, pertanto, non sia suscettibile di ripetizione (produce la fattura e la contabile del bonifico);
- la non ripetibilità delle commissioni di attivazione, dirette a remunerare attività preliminari all'ammortamento del finanziamento;
- con riferimento alle commissioni di gestione, la congruità di quanto rimborsato in sede di conteggio estintivo, in applicazione dei criteri previsti dai principi contabili internazionali IFRS-IAS (richiama alcune pronunce giurisprudenziali). Rinnova in ogni caso la disponibilità a riconoscere alla ricorrente la somma già offerta in sede di risposta al reclamo, calcolata secondo il criterio *pro rata temporis*;
- la non rimborsabilità delle spese di istruttoria, essendo relative ai costi amministrativi sostenuti dalla banca ai fini della valutazione preliminare del merito creditizio e della fattibilità dell'operazione di finanziamento;
- quanto al premio assicurativo "rischio vita", che l'Autorità Giudiziaria ha riconosciuto l'obbligo restitutorio del premio assicurativo non goduto in capo alla Compagnia



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Assicurativa, in qualità di unico soggetto passivamente legittimato. Precisa di aver consegnato al ricorrente il “Fascicolo Informativo”, contenente le CGA, prima della sottoscrizione della proposta di assicurazione; pertanto, ritiene che il cliente sia stato reso edotto delle condizioni che avrebbero regolato il rimborso del premio non goduto (richiama sul punto diversi precedenti ABF);

- la non rimborsabilità del premio assicurativo “rischio impiego”, essendo stato pagato direttamente e interamente dalla banca.

Pertanto chiede al Collegio, in via principale, di rigettare il ricorso; in via subordinata, di circoscrivere l'importo a quello già offerto in sede di reclamo; in via ulteriormente subordinata, di decurtare dall'importo individuato quanto già rimborsato a titolo di commissioni.

DIRITTO

Il Collegio richiama il proprio costante orientamento secondo il quale, in caso di estinzione anticipata del prestito contro cessione del quinto della retribuzione: (a) in assenza di una chiara ripartizione, nel contratto, tra oneri e costi *up-front* e *recurring*, l'intero importo di ciascuna delle suddette voci deve essere preso in considerazione, al fine della individuazione della quota parte da rimborsare; (b) l'importo da rimborsare, relativamente ai costi *recurring*, è stabilito secondo un criterio proporzionale, *ratione temporis*, tale per cui l'importo complessivo di ciascuna delle suddette voci viene suddiviso per il numero complessivo delle rate e poi moltiplicato per il numero delle rate residue; (c) l'intermediario è tenuto al rimborso a favore del cliente di tutte le suddette voci, incluso il premio assicurativo (v. Collegio di Coordinamento, decisione n. 6167/2014).

Richiama altresì i principi enunciati dal Collegio di Coordinamento nella decisione n. 26525/2019, secondo cui: *“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”.

Con particolare riguardo all'individuazione del criterio di calcolo della riduzione dei costi *up-front* ritiene di doversi conformare a quanto deciso in proposito nella medesima pronuncia del Collegio di Coordinamento, in cui si afferma che *“il criterio preferibile per quantificare la quota di costi up front ripetibile sia analogo a quello che le parti hanno previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale. Ciò significa che la riduzione dei costi up front può nella specie effettuarsi secondo lo stesso metodo di riduzione progressiva (relativamente proporzionale appunto) che è stato utilizzato per gli interessi corrispettivi (c.d. curva degli interessi), come desumibile dal piano di ammortamento”*, valutando inoltre che *“non ricorre invece alcuna ragione per discostarsi dai consolidati orientamenti giurisprudenziali dell'Arbitro bancario per quanto attiene ai costi ricorrenti e agli oneri assicurativi”*.

Va infine richiamato, quanto nella stessa pronuncia del Collegio di Coordinamento viene altresì affermato in merito alla opinione che sosterebbe una presunta *“inapplicabilità della*



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Direttiva ai ricorsi riconducibili all'art.125 sexies TUB", che viene ritenuta dal Collegio "priva di giuridico fondamento ... per la semplice ragione che la stessa [Direttiva], lungi dal risultare inattuata o parzialmente recepita, è stata compiutamente trasposta nell'ordinamento interno.

Non si versa in definitiva nel caso di scuola di una norma nazionale (l'art.125-sexies t.u.b.) disapplicabile dal giudicante in parte qua (per quanto attiene cioè alla retrocedibilità dei costi up front) per incompatibilità con il diritto comunitario (l'art.16 della direttiva, secondo la interpretazione datane dalla CGUE) e di conseguente limitazione del diritto dei consumatori a invocare l'applicazione di una direttiva autoesecutiva (relativamente alla retrocessione dei costi up front) nei soli rapporti verticali (con conseguente azionabilità limitata di una pretesa risarcitoria verso lo Stato per parziale attuazione della Direttiva), trattandosi invece, giova ancora ribadirlo, di una norma nazionale perfettamente recettiva della Direttiva stessa e perciò operante nei rapporti orizzontali di prestito tra clienti e banche".

Fatte queste premesse, va innanzitutto esaminata la voce della domanda principale relativa alla restituzione integrale delle commissioni di intermediazione. Secondo il ricorrente, la clausola relativa alla commissione dell'intermediario del credito sarebbe nulla in quanto il contratto è stato concluso tramite interposizione di mediatore creditizio che risulta avere operato anche in qualità di procuratore dell'istituto bancario, in violazione dell'art. 2 D.P.R. 287/2000 e, oggi, dell'art. 128-sexies t.u.b., che sanciscono il principio dell'indipendenza del mediatore creditizio. Al riguardo il Collegio richiama la decisione del Collegio di Coordinamento n. 26526/2019, che ha stabilito il seguente principio di diritto: *"Nel caso di inosservanza delle disposizioni degli articoli 2 DPR 287/2000 e 128 sexies t.u.b., determinata dalla sottoscrizione, per conto dell'intermediario finanziario, del contratto di finanziamento da parte del mediatore già intervenuto in tale veste nella fase dell'individuazione del futuro beneficiario del finanziamento stesso, ferma restando la inestensibilità della nullità per violazione di norme imperative del contratto tra intermediario e cliente al successivo contratto di finanziamento, alla parte finanziata spetta la restituzione degli oneri derivanti dal compenso del mediatore finanziario illegittimamente computati nel costo totale del credito nonché, ricorrendone la relativa domanda e la dimostrazione a cura del danneggiato, del risarcimento riferibile all'impossibilità di concludere il contratto di finanziamento a condizioni più vantaggiose. In quest'ultimo caso, la responsabilità del finanziatore consegue alla scelta del mediatore ed all'omesso esercizio del dovere di non adibirlo ad intervenire in sua rappresentanza nella stipulazione del contratto di finanziamento".*

Ciò premesso, risulta pertanto dirimente stabilire come vadano qualificati i soggetti intervenuti nella conclusione del contratto. Nel caso di specie, il Collegio osserva che il contratto – stipulato in data 4/5/2011 – risulta sottoscritto da un intermediario finanziario ex art. 106 t.u.b. in qualità di procuratore speciale dell'odierna resistente. È in atti anche il "conferimento di incarico di mediazione creditizia", sottoscritto dal ricorrente; in tale incarico è indicata come "mediatore creditizio" la stessa società che ha agito quale "procuratore speciale" e la provvigione indicata nel conferimento d'incarico coincide con quella riportata nel contratto di finanziamento.

Dunque, applicando al caso di specie il principio di diritto enucleato dal Collegio di Coordinamento sopra richiamato, deve concludersi nel senso che la domanda principale vada accolta con condanna dell'intermediario bancario all'integrale restituzione delle predette commissioni pari ad € 2.178,00.

Il Collegio ritiene altresì che vadano rimborsate secondo il criterio del *pro rata temporis* le commissioni di attivazione e le commissioni di gestione, in quanto remunerative anche di attività destinate a essere svolte in costanza di rapporto.



Con particolare riferimento alle commissioni di gestione il Collegio precisa che non può trovare applicazione il criterio indicato nel piano di rimborso, non essendo quest'ultimo richiamato nel contratto.

Va accolta la domanda di restituzione degli oneri assicurativi "rischio vita" secondo il criterio lineare atteso che pare incoerente sotto il profilo temporale che il ricorrente possa aver conosciuto le condizioni generali di contratto. Difatti l'edizione del fascicolo informativo versato in atti dall'intermediario riporta una data (ottobre 2013) successiva a quella di sottoscrizione della proposta di assicurazione (4/5/2011).

Va riconosciuta natura *up-front* alle spese di istruttoria trattandosi di costi strettamente correlati alla fase di concessione del credito e, come tali, retrocedibili in proporzione agli interessi.

In conclusione, tenuto conto delle posizioni condivise dai Collegi territoriali, riscontrata la relativa natura *up front* delle riportate voci di costo, considerati i rimborsi già effettuati, il Collegio ritiene che le richieste del ricorrente meritino di essere parzialmente accolte e che pertanto debbano essergli rimborsati gli importi come indicati nel prospetto che segue:

durata del finanziamento ▶	120
rate scadute ▶	101
rate residue	19

TAN ▶	4,50%
-------	-------

% restituzioni	
- in proporzione lineare	15,83%
- in proporzione alla quota	2,95%

n/c	▼	restituzioni				rimborsi ▼	tot ristoro
		importo ▼	in proporzione lineare	in proporzione agli interessi	criterio contrattuale		
○	commissioni di attivazione (recurring)	€ 574,38	€ 90,94 ●	€ 16,96 ○	○		€ 90,94
○	commissioni di gestione (recurring)	€ 721,17	€ 114,19 ●	€ 21,29 ○	○	€ 67,30	€ 46,89
○	oneri assicurativi premio v (recurring)	€ 285,00	€ 45,13 ●	€ 8,41 ○	○		€ 45,13
○	spese di istruttoria (up front)	€ 300,00	€ 47,50 ○	€ 8,86 ●	○		€ 8,86
○	...		€ 0,00 ○	€ 0,00 ○	○		€ 0,00
○			€ 0,00 ○	€ 0,00 ○	○		€ 0,00
	<i>rimborsi senza imputazione</i>						€ 0,00

tot rimborsi ancora dovuti	€ 191,82
interessi legali	si

In definitiva, va accertato il diritto del ricorrente al rimborso per il complessivo importo di € 2.369,82, oltre interessi dalla data del reclamo. Sta di fatto che il ricorrente ha proposto la domanda richiedendo la minor somma di € 2360,95, così vincolando il Collegio a pronunciarsi entro i limiti del minor importo richiesto in osservanza del principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato.

P.Q.M.

Il Collegio, in accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario corrisponda al ricorrente la somma di € 2.360,95, oltre gli interessi legali dalla data del reclamo al saldo.

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
BRUNO DE CAROLIS