Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

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

Relatore ESTERNI - DANIELA CATERINO

Seduta del 27/05/2021

FATTO

In relazione a due contratti di finanziamento, uno contro cessione del quinto dello stipendio (n. ***881) stipulato in data 14/05/2014 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo del 31/07/2018 e l'altro contro delegazione di pagamento (n. ***250) stipulato in data 11/07/2014 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo del 25/02/2019, la ricorrente, insoddisfatta dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, si rivolge all'Arbitro al quale chiede:
a) per il contratto n. ***881 il rimborso, secondo il criterio pro rata temporis, della somma complessiva di € 2.050,59 per spese di istruttoria e commissioni non maturate, al netto di quanto già corrisposto in sede di estinzione;
b) per il contratto n. ***250 il rimborso, secondo il criterio pro rata temporis, della somma complessiva di € 1.618,19 per spese di istruttoria e commissioni non maturate, al netto di quanto già corrisposto in sede di estinzione.
In via subordinata chiede, per commissioni e/o oneri ritenuti up-front, una riduzione rapportata al criterio della curva degli interessi.
in ogni caso domanda il rimborso della somma di € 162,15 (finanziamento n. ***881) e di € 150,13 (finanziamento n. ***250) a titolo di commissione di estinzione anticipata, gli interessi al tasso legale a far data dal giorno del reclamo e la refusione delle spese per assistenza difensiva quantificate in € 200,00 e del contributo di € 20,00 relativo alle spese per la procedura.
Costituitosi, l'intermediario si oppone alle pretese della cliente, eccependo:

- che la ricorrente non richiama a sostegno delle sue ragioni la sentenza resa dalla Corte di Giustizia Europea in data 11.09.2019 (c.d. sentenza "Lexitor") né la successiva decisione emessa dal Collegio di Coordinamento n. 26[5]25/2019; cita l'orientamento del Collegio di Napoli che respinge le domande di parte avversa in ordine alla restituzione dei costi up front secondo il criterio pro rata temporis, in forza di quanto statuito dall'art. 112 c.p.c.;
- 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;
- la non rimborsabilità delle commissioni di intermediazione e delle commissioni di attivazione secondo il criterio pro rata temporis, trattandosi di costi up front e quindi ristorabili con il diverso criterio di calcolo proporzionale agli interessi (cita, al riguardo, tre decisioni del Collegio di Napoli);
- nell'ipotesi in cui il Collegio non intenda seguire tale orientamento, la non rimborsabilità delle commissioni di attivazione, dirette a remunerare attività preliminari all'ammortamento del finanziamento; fa presente di aver comunque rimborsato a tale titolo l'importo di € 4,22 per il fin. n. ***250 e di € 8,42 per il fin. n. ***881, quale "mera liberalità". Parimenti, la non rimborsabilità delle commissioni d'intermediazione, dirette a remunerare l'attività del mediatore creditizio prodromica alla stipula del contratto (allega conferimento incarico); richiama le decisioni nn. 1009 e 2034 del 2018 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, il quale ha qualificato la domanda del cliente, relativa al rimborso delle commissioni d'intermediazione non maturate, come ripetizione di un indebito oggettivo; 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 le fatture e le contabili dei bonifici);
- 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). In particolare, evidenzia che la cliente ha sottoscritto il piano di ammortamento accettando la ripartizione della quota oneri riferita alle voci commissionali c.d. recurring, secondo il criterio del tasso di interesse effettivo; da tale documentazione, ritiene evincibile che l'importo da rimborsare alla clientela sia pari alla somma totale delle quote parti delle commissioni residue al momento dell'ultima rata pagata, calcolate mediante i principi contabili internazionali IFRS-IAS; rinnova in ogni caso la disponibilità a riconoscere alla ricorrente le somme già offerte in sede di risposta al reclamo, calcolate secondo il criterio pro rata temporis;

- la natura up-front delle spese di istruttoria, relative ai costi amministrativi sostenuti dalla banca ai fini della valutazione preliminare del merito creditizio e della fattibilità dell'operazione di finanziamento;
- il legittimo addebito, nei conteggi estintivi, della commissione di estinzione anticipata, in conformità alle pattuizioni contrattuali e all'art. 125-sexies del T.U.B.; precisa che "la giustificazione dell'applicazione di tale spesa è dovuta al recupero dei costi ed oneri sostenuti dalla Banca finanziatrice per la gestione amministrativa dell'estinzione anticipata, per la chiusura delle posizioni di copertura effettuate per la gestione del rischio tasso e per la chiusura delle coperture assicurative previste"; richiama la decisione n. 5909/20 del Collegio di Coordinamento, evidenziando come parte ricorrente non abbia prodotto idonea documentazione a sostegno della relativa pretesa restitutoria;
- la non rimborsabilità delle spese legali, stante la natura seriale del ricorso.

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 ricorso merita accoglimento, nei limiti e per le ragioni di seguito indicate.
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".
Inoltre, con particolare riguardo all'individuazione del criterio di calcolo della riduzione dei costi up front, questo Collegio 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".
Fatte queste premesse, con riferimento al caso di specie questo Collegio rileva quanto segue.
In via preliminare, il Collegio esamina l'eccezione sollevata dall'intermediario resistente che, sulla base della domanda formulata dal ricorrente (che a suo dire non richiama a sostegno delle proprie pretese la sentenza Lexitor e/o la decisione n. 26525/2019 del Collegio di Coordinamento), ritiene che un'eventuale pronuncia di segno favorevole al ricorrente determinerebbe l'ampliamento del thema decidendum della controversia, non rientrante tra le facoltà dell'Arbitro Bancario Finanziario e violerebbe il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato di cui all'art. 112 c.p.c. (richiama in proposito Collegio di Napoli, decisione n. 9233/2021).
Sul punto appare dirimente il rilievo (espresso da Coll. Torino, dec. n. 6860/2021 e già ribadito da Coll. Bari, dec. n. 0012402/2021) secondo cui va considerato "improprio" il richiamo all'art. 112 c.p.c., "in un sistema processuale caratterizzato dall'atipicità dell'azione e che vincola il giudice a pronunciarsi sul fatto allegato dalle parti, senza che la qualificazione di esso possa costituire alcun vincolo, salvi i limiti desumibili dal petitum formulato dalle parti. Tanto più che, nel caso di specie, i fatti – vale a dire la vicenda dell'estinzione anticipata del finanziamento – sono da ricondurre pacificamente all'art. 125 sexies t.u.b., senza che l'interpretazione di quest'ultima norma […] possa essere in qualche modo incisa dalle soluzioni ermeneutiche preferite delle parti".
La soluzione qui accolta trova solide conferme nella posizione della giurisprudenza di legittimità e di merito espressa dal tradizionale principio iura novit curia, secondo cui il giudice non è vincolato né alla qualificazione giuridica dei fatti allegati data dalle parti (Cass. 9590/2013), né alle argomentazioni giuridiche (Cass. 6891/2005), né alla normativa addotta dalle parti medesime a sostegno delle proprie domande (Trib. Reggio Emilia 22.1.2009), sempre che l'intenzione delle parti non sia univoca nel sottoporre alla valutazione del giudice solo ed esclusivamente le questioni specificamente dedotte (Cass. 14142/2000; App. Roma, 5.1.2009). L'eccezione di ultrapetizione va pertanto respinta.
Il Collegio procede al separato esame di merito dei due contratti di cui si controverte.
a) contratto n. ***881
Tanto le spese di istruttoria, quanto i costi di intermediazione, (per i quali ultimi è in atto copia dell'atto di conferimento incarico), dichiarati in contratto non rimborsabili in caso di estinzione anticipata del finanziamento, risultano riferiti ad attività preliminari e quindi up front, da rimborsare, secondo il richiamato orientamento, in proporzione alla curva degli interessi.
Al contrario, le commissioni di gestione hanno natura recurring, essendo riferite a costi relativi all'intera durata del prestito; l'eccezione dell'intermediario relativa all'applicazione del criterio contrattuale di rimborso non può trovare accoglimento, in quanto dalla documentazione in atti emerge che il contratto non fa rinvio alle modalità indicate nel piano di ammortamento; la voce andrà dunque rimborsata pro rata temporis.
Parimenti recurring va qualificata la voce riferita alle commissioni di attivazione, in ragione dell'opacità della clausola contrattuale, in quanto la relativa descrizione richiama attività non chiaramente riconducibili alla fase prodromica alla conclusione del contratto ("passaggio dello stesso cedente ad altre amministrazioni"); anche tale voce andrà dunque restituita pro rata temporis.

Sulla base di tali rilievi, il Collegio ritiene rimborsabili le voci di costo come configurate nella seguente tabella, che tiene conto dei rimborsi già riconosciuti e risultanti in atti:

durata del finanziamento	120
rate scadute	48
rate residue	*72*

TAN	*5,55%*

	% restituzioni
- in proporzione lineare	*60,00%*
- in proporzione alla quota	*38,77%*

n/c			importo	restituzioni: in proporzione lineare	restituzioni: in proporzione agli interessi	restituzioni: criterio contrattuale	rimborsi	tot ristoro
○	spese di istruttoria	*(up front)*	€ 450,00	*€ 270,00* ○	€ 174,45 ◉	○		€ 174,45
○	commissioni di attivazione	*(recurring)*	€ 1.087,80	€ 652,68 ◉	*€ 421,69* ○	○	€ 8,42	€ 644,26
○	commissioni di gestione	*(recurring)*	€ 120,00	€ 72,00 ◉	*€ 46,52* ○	○	€ 50,15	€ 21,85
○	costi di intermediazione	*(up front)*	€ 2.113,44	*€ 1.268,06* ○	€ 819,29 ◉	○		€ 819,29
◉		*...*		○	€ 0,00 ○	○		€ 0,00
◉				€ 0,00 ○	€ 0,00 ○	○		€ 0,00

tot rimborsi ancora dovuti	**€ 1.660**
interessi legali	sì

b) contratto n. ***250

Il Collegio richiama le considerazioni già svolte rispetto alle identiche voci di costo rinvenibili nel contratto sub a).

Sulla base di tali rilievi, il Collegio ritiene rimborsabili le voci di costo come configurate nella seguente tabella, che tiene conto dei rimborsi già riconosciuti e risultanti in atti:

durata del finanziamento	120
rate scadute	52
rate residue	*68*

TAN	*6,15%*

	% restituzioni
- in proporzione lineare	*56,67%*
- in proporzione alla quota	*35,07%*

n/c			importo	restituzioni: in proporzione lineare	restituzioni: in proporzione agli interessi	restituzioni: criterio contrattuale	rimborsi	tot ristoro
○	spese di istruttoria	*(up front)*	€ 450,00	*€ 255,00* ○	€ 157,79 ◉	○		€ 157,79
○	commissioni di attivazione	*(recurring)*	€ 1.083,60	€ 614,04 ◉	*€ 379,97* ○	○	€ 4,22	€ 609,82
○	commissioni di gestione	*(recurring)*	€ 384,00	€ 217,60 ◉	*€ 134,65* ○	○	€ 195,65	€ 21,95
○	costi di intermediazione	*(up front)*	€ 1.548,00	*€ 877,20* ○	€ 542,81 ◉	○		€ 542,81
◉		*...*		○	€ 0,00 ○	○		€ 0,00
◉				€ 0,00 ○	€ 0,00 ○	○		€ 0,00

tot rimborsi ancora dovuti	**€ 1.332**
interessi legali	sì

Con riferimento alla richiesta di rimborso della commissione di estinzione anticipata, relativa a entrambi i contratti di finanziamento, il Collegio osserva che il ricorrente non specifica nel ricorso i motivi in base ai quali domanda la restituzione della commissione di anticipata estinzione; peraltro nel reclamo espressamente afferma che "l'indennizzo di estinzione anticipata è illegittimamente addebitato quando l'istituto finanziatore non alleghi alcun dettaglio dei costi "eventualmente" sostenuti per l'estinzione anticipata del

finanziamento", sicché non contesta, in particolare, una erronea quantificazione dell'addebito effettuato nel conteggio estintivo.
A tal proposito il Collegio richiama il principio di diritto enunciato dal Collegio di Coordinamento, decisione n. 5909/2020, secondo cui "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.". Sulla scorta di tale orientamento la domanda restitutoria non può trovare accoglimento per alcuno dei due contratti in controversia.
Infine, non merita accoglimento la domanda di rifusione delle spese per assistenza difensiva, stante il carattere seriale del ricorso.

P.Q.M.

Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario corrisponda al ricorrente la somma di € 2.992,00, 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