

COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

(BA) TUCCI	Presidente
(BA) RUSSO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) BUTA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) CAPOBIANCO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BA) LIPANI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - GRAZIA BUTA

Seduta del 13/07/2021

FATTO

In relazione a due contratti di finanziamento contro cessione del quinto, il primo (n. ***047) stipulato in data 04/05/2012 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo del 05/05/2016 e il secondo (n. ***049) stipulato in data 22/03/2016 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo del 13/05/2020, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, si rivolge all'Arbitro al quale chiede:

- per il contratto n. ***047 il rimborso, seguendo il criterio *pro rata temporis* per gli oneri *recurring* e della *curva degli interessi* per gli oneri *up front*, della somma complessiva di € 1.019,01, al netto di quanto già corrisposto in sede di estinzione;
- per il contratto n. ***049:
 - in via principale il rimborso, seguendo il criterio *pro rata temporis* per gli oneri *recurring* e della *curva degli interessi* per gli oneri *up front*, della somma di € 153,13 per spese di istruttoria e di € 116,76 per commissioni di attivazione, oltre alla restituzione integrale delle commissioni di intermediazione per € 1.404,00 (stante l'assenza di causa giustificatrice nel caso di “*duplicazione delle attività asseritamente svolte dai due distinti soggetti*”);

- in via subordinata, fermo restando il rimborso delle spese di istruttoria e delle commissioni di attivazione, la retrocessione delle commissioni di intermediazione secondo il criterio *pro rata temporis*, per l'importo di € 842,00; in via ulteriormente subordinata, il rimborso delle stesse secondo il criterio della curva degli interessi per la somma di € 542,08.

Chiede in ogni caso il rimborso degli interessi dal reclamo al saldo e del contributo di € 20,00.

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

- di aver improntato il proprio comportamento in sede di estinzione anticipata alle Istruzioni fornite, tempo per tempo, dall'Organo di Vigilanza;
- che, a seguito dell'interpretazione letterale dell'art. 125 – *sexies* del T.U.B. e dell'interpretazione logico-sistematica desumibile dal tenore dell'art. 6 – bis, comma 3 del D.P.R. 5 gennaio 1950 n. 180, l'ontologica distinzione tra oneri retrocedibili e non, in caso di estinzione anticipata, è stata riconosciuta dal legislatore nazionale; di conseguenza il principio di rimborsabilità di tutti i costi non può trovare alcun riscontro all'interno dell'ordinamento italiano;
- la non applicabilità della sentenza *Lexitor* alla presente controversia, in quanto l'art. 16 della Direttiva non ha efficacia diretta nei rapporti tra privati; in linea con tale orientamento, richiama un'ordinanza del Tribunale di Cassino emessa in data 02/02/2021 e un'ordinanza del Tribunale di Roma emessa in data 11/02/2021, che hanno entrambe riconosciuto l'inapplicabilità della sentenza *Lexitor* nell'ordinamento italiano e hanno stabilito che la banca non è tenuta a restituire somme ulteriori rispetto a quelle già riconosciute in sede di estinzione anticipata;
- 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;
- la non rimborsabilità delle commissioni di intermediazione e delle commissioni di attivazione secondo il criterio *pro rata temporis*, trattandosi di costi *up front* (cita, al riguardo, quattro decisioni del Collegio di Napoli);
- in merito alla richiesta di rimborso, in via subordinata, secondo il criterio di calcolo della *curva degli interessi*, la non rimborsabilità delle commissioni d'intermediazione, dirette a remunerare l'attività del mediatore creditizio prodromica alla stipula del contratto (allega conferimenti di 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, afferente il 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); parimenti, la non rimborsabilità 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. In particolare, per il fin. ***049, evidenzia che il 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 al ricorrente la somma già offerta in sede di risposta ai reclami, calcolata 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.

Pertanto chiede al Collegio 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

Preliminarmente, con riferimento al contratto di finanziamento n. ***049, il Collegio ritiene inammissibile la domanda di restituzione integrale delle commissioni di intermediazione, in quanto la stessa non figura tra le contestazioni avanzate nel preventivo reclamo, ove il ricorrente chiedeva esclusivamente, in relazione a tale voce di costo, il rimborso calcolato con il criterio *pro rata temporis*. Come è noto, secondo il consolidato orientamento dei Collegi, il ricorso deve avere ad oggetto la stessa "questione" esposta nel reclamo; sulla necessaria corrispondenza fra quanto contestato in sede di reclamo e quanto contestato in sede di ricorso, si richiama *ex multis* Collegio di Bari, decisione n. 12136/20: "[...] Questo Collegio, già in altra occasione, ha ritenuto che "vi deve essere simmetria tra l'oggetto del reclamo e quello del ricorso, il quale è ammissibile solo se l'intermediario è stato posto preventivamente a conoscenza della lagnanza del cliente e quindi nella possibilità di risolvere bonariamente la questione insorta" (cfr. *infra*, Collegio di Bari, decisione n. 21129/18)".

Sempre in via preliminare il Collegio osserva che lo stesso ricorrente, nella richiesta economica allegata al ricorso, riconosce l'avvenuto rimborso integralmente soddisfacente delle commissioni di gestione.

Tanto premesso, 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*".

"Priva di giuridico fondamento" si rivela l'opinione che sostiene una presunta "inapplicabilità della Direttiva ai ricorsi riconducibili all'art.125 sexies TUB [...], 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 TUB) 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”.

“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”*.

Con specifico riferimento al finanziamento n. ***049, il Collegio ritiene che vada riconosciuta natura *up front* alle spese di istruttoria, alle commissioni di attivazione e di intermediazione, perché remunerative di attività preliminari e propedeutiche alla concessione del prestito, da rimborsare pertanto in misura proporzionale agli interessi. Peraltro, quanto ai costi di intermediazione, l’intermediario ha allegato il conferimento dell’incarico sottoscritto dal ricorrente con l’indicazione della provvigione, la quale coincide con quella riportata nel contratto di finanziamento.

Con riguardo al finanziamento n. ***047, natura parimenti *upfront* va riconosciuta alle spese di istruttoria e di intermediazione. Anche in tal caso, peraltro, l’intermediario ha allegato il conferimento dell’incarico sottoscritto dal ricorrente con l’indicazione della provvigione, la quale coincide con quella riportata nel contratto di finanziamento.

Diversamente, quanto al finanziamento n. ***047, devono qualificarsi come *recurring* le commissioni di attivazione, perché remunerative di attività attinenti anche alla durata del prestito (es. *“passaggio dello stesso cedente ad altri enti pensionistici”*). Natura parimenti *recurring* deve riconoscersi alle commissioni di gestione. Tali voci di costo devono essere rimborsate secondo il criterio *pro rata temporis*. Con particolare riferimento alle commissioni di gestione il Collegio precisa che non può trovare applicazione il criterio indicato nel piano di ammortamento, non essendo quest’ultimo richiamato nel contratto.

In linea, dunque, con il richiamato orientamento, tenuto conto delle posizioni condivise dai Collegi territoriali, il Collegio ritiene che le richieste del cliente meritino di essere parzialmente accolte, secondo i prospetti che seguono, che tengono conto delle parziali restituzioni di cui è evidenza in atti:

Finanziamento n. ***049



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 17863 del 28 luglio 2021

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

TAN ▶	5,20%
-------	-------

	% restituzioni
- in proporzione lineare	60,00%
- in proporzione alla quota	38,61%

n/c	▼	restituzioni					tot ristoro
		importo ▼	in proporzione lineare	in proporzione agli interessi	criterio contrattuale	rimborsi ▼	
☐	spese di istruttoria (up front)	€ 350,00	€ 210,00	€ 135,14	☒		€ 135,14
☐	commissioni di attivazione (up front)	€ 302,40	€ 181,44	€ 116,76	☒		€ 116,76
☐	costi di intermediazione (up front)	€ 1.404,00	€ 842,40	€ 542,09	☒		€ 542,09
☒	...		€ 0,00	€ 0,00	☐		€ 0,00
☒	...		€ 0,00	€ 0,00	☐		€ 0,00
☒	...		€ 0,00	€ 0,00	☐		€ 0,00
							€ 0,00

tot rimborsi ancora dovuti	€ 794
interessi legali	si ▼

Finanziamento n.***047

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

TAN ▶	4,70%
-------	-------

	% restituzioni
- in proporzione lineare	60,00%
- in proporzione alla quota	38,39%

n/c	▼	restituzioni					tot ristoro
		importo ▼	in proporzione lineare	in proporzione agli interessi	criterio contrattuale	rimborsi ▼	
☐	spese di istruttoria (up front)	€ 350,00	€ 210,00	€ 134,36	☒		€ 134,36
☐	commissioni di attivazione (recurring)	€ 659,40	€ 395,64	€ 253,13	☐		€ 395,64
☐	commissioni di gestione (recurring)	€ 2.200,18	€ 1.320,11	€ 844,59	☐	€ 995,54	€ 324,57
☐	costi di intermediazione (up front)	€ 753,60	€ 452,16	€ 289,29	☒		€ 289,29
☒	...		€ 0,00	€ 0,00	☐		€ 0,00
☒	...		€ 0,00	€ 0,00	☐		€ 0,00

tot rimborsi ancora dovuti	€ 1.144
interessi legali	si ▼

Senonché, con riferimento al contratto di finanziamento ***047, avendo il ricorrente limitato la propria richiesta al minor importo di € 1.019,01, il ricorso deve accogliersi nei limiti della domanda.

P.Q.M.

Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario corrisponda al ricorrente la somma di € 1.813,00, 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.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 17863 del 28 luglio 2021

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da

ANDREA TUCCI