

COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

(BA) DE CAROLIS	Presidente
(BA) CAMILLERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) SEMERARO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) DI RIENZO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BA) BOTTALICO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - ENRICO CAMILLERI

Seduta del 02/12/2021

FATTO

In relazione a un contratto di finanziamento contro cessione del quinto, stipulato in data 13/10/2011 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo del 19/05/2016, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocazione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, si rivolge all'Arbitro al quale chiede:

- in via principale, la somma di € 1.995,84 a titolo di ripetizione integrale dei costi di intermediazione (come meglio specificato in sede di reclamo, tale richiesta discende dalla nullità della relativa clausola per violazione delle disposizioni previste dall'art. 2 D.P.R. 287/2000 e, successivamente, dall'art. 128 – sexies T.U.B, che sanciscono il principio dell'indipendenza dell'intermediario del credito) e la somma di € 865,22 per spese di istruttoria, commissioni di attivazione e commissioni di gestione non maturate e premio assicurativo non goduto, al netto di quanto già riconosciuto in sede di estinzione (€ 444,24 ed € 197,11);
- in via subordinata il rimborso, sulla base del criterio pro rata temporis, della somma complessiva di € 1.946,30 per spese di istruttoria e commissioni (incluse quelle di intermediazione) non maturate e premio assicurativo non goduto, al netto di quanto già riconosciuto in sede di estinzione (€ 444,24 ed € 197,11).

In ogni caso, chiede gli interessi legali dal giorno dell'estinzione a quello del rimborso. Costitutosi, l'intermediario si oppone alle pretese del cliente, eccependo:



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- l'inapplicabilità dei principi affermati dalla sentenza Lexitor;
- l'infondatezza della richiesta di retrocessione integrale dei costi di intermediazione, non ravvisandosi alcuna violazione dell'art. 128-sexies TUB, comma 4 e dell'art. 2 del D.P.R. 28 luglio 2000, n. 287. Al riguardo, afferma che la procura speciale è stata conferita alla società intermediaria 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"; pertanto, la circostanza per la quale il contratto è stato sottoscritto per "procura speciale" dal medesimo soggetto che ha intermediato la pratica non è sufficiente a far venir meno l'indipendenza dello stesso;
- in ogni caso, la non rimborsabilità delle predette commissioni, in quanto i relativi importi non costituiscono una voce di guadagno nel bilancio di esercizio e sono stati versati a soggetti terzi estranei al rapporto tra banca e cliente; inoltre tale costo non rientra nella definizione di costo totale del credito e, pertanto, non è suscettibile di ripetizione;
- la non ripetibilità delle commissioni di attivazione, riferibili al momento della verifica della sussistenza dei presupposti necessari all'erogazione del finanziamento richiesto;
- in ogni caso, l'infondatezza della richiesta di restituzione delle commissioni di attivazione e di intermediazione secondo il criterio pro rata temporis;
- la congruità delle somme restituite in sede di conteggio estintivo a titolo di commissioni di gestione, in applicazione dei principi contabili internazionali IFRS-IAS, la cui legittimità è stata confermata dalla sentenza n. 2034/2018 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere;
- la natura non ricorrente delle spese di istruttoria;
- il difetto di legittimazione passiva per ciò che concerne la richiesta di rimborso del premio assicurativo a copertura del rischio vita; al riguardo fa presente che la competente compagnia assicurativa, alla quale è stata trasmessa la richiesta di rimborso, ha provveduto a corrispondere al cliente l'importo di € 197,11.

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 e di limitare il rimborso del premio assicurativo non goduto a quanto la compagnia ha calcolato e rimborsato.

DIRITTO

La controversia sottoposta alla cognizione del Collegio verte innanzitutto sulla doglianza che il ricorrente ha già esplicitato in sede di reclamo (al quale il ricorso fa rinvio), secondo cui il contratto sarebbe stato concluso tramite interposizione di un mediatore creditizio, che risulta avere operato anche in qualità di procuratore dell'istituto bancario; il ricorrente lamenta così la violazione dell'art. 2 D.P.R. 287/2000 e dell'art. 128-sexies, c. 4, T.U.B, che sancisce il principio dell'indipendenza dell'intermediario del credito.

Sul punto giova richiamare la decisione assunta dal il Collegio di Coordinamento (cfr. Coll. Coord. n. n. 26526/2019), secondo cui "Nel caso di inosservanza delle disposizioni degli articoli 2 DPR 287/2000 e 128 sexies TUB, 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”.

Nel caso di specie, il contratto – stipulato in data 13/10/2011 – risulta sottoscritto da un mediatore creditizio in qualità di procuratore speciale dell'odierna resistente. È infatti in atti il “conferimento di incarico di mediazione creditizia”, sottoscritto dal ricorrente, nel quale è indicata come “mediatore creditizio” la stessa società che ha agito quale “procuratore speciale” ; si evince inoltre, da quanto in atti che la provvigione del mediatore 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 della commissione di intermediazione nella misura di € 1.995,84.

In ordine poi alla domanda di rimborso degli oneri non maturati, stante la intervenuta estinzione anticipata del rapporto, il Collegio richiama il proprio costante orientamento, secondo il quale, in caso di estinzione anticipata del finanziamento: (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).

Nel caso di specie, il contratto di finanziamento è stato stipulato prima dell'entrata in vigore (25.7.2021) della legge n. 106 del 23 luglio 2021, di conversione del D.L. 25 maggio 2021, n. 73, il cui art. 11-octies ha modificato l'articolo 125-sexies del TUB, stabilendo che “il consumatore può rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore e, in tal caso, ha diritto alla riduzione, in misura proporzionale alla vita residua del contratto, degli interessi e di tutti i costi compresi nel costo totale del credito, escluse le imposte” (co. 1, lett. c).

Il secondo comma del menzionato art. 11-octies dispone, inoltre, che “l'articolo 125-sexies del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, come sostituito dal comma 1, lettera c), del presente articolo, si applica ai contratti sottoscritti successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. Alle estinzioni anticipate dei contratti sottoscritti prima della data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto continuano ad applicarsi le disposizioni dell'articolo 125-sexies del testo unico di cui al decreto legislativo n. 385 del 1993 e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia vigenti alla data della sottoscrizione dei contratti”.

A seguito del ricordato intervento legislativo, si è pronunciato il Collegio di Coordinamento (dec. n. 21676/21), stabilendo che “in applicazione della Novella legislativa di cui all'art. 11-octies, comma 2°, ultimo periodo, d.l. 25 maggio 2021, n. 73, convertito in legge n. 106 del 23 luglio 2021, in caso di estinzione anticipata di un finanziamento stipulato prima della entrata in vigore del citato provvedimento normativo, deve distinguersi tra costi relativi ad



attività soggette a maturazione nel corso dell'intero svolgimento del rapporto negoziale (c.d. costi recurring) e costi relativi ad adempimenti preliminari alla concessione del prestito (c.d. costi up front). Da ciò consegue la retrocedibilità dei primi e non anche dei secondi, limitatamente alla quota non maturata degli stessi in ragione dell'anticipata estinzione, così come meglio illustrato da questo Collegio nella propria decisione n. 6167/2014".

Come già anticipato, il contratto in esame è stato stipulato in data 13/10/2011, dunque prima dell'entrata in vigore della legge n. 106 del 23 luglio 2021, che ha modificato l'articolo 125-sexies del TUB.

Orbene, natura recurring si ritiene di ascrivere alle commissioni di attivazione e a quelle di gestione, trattandosi di costi posti a remunerazione di attività destinate a svolgersi lungo l'intero arco temporale di attuazione del rapporto.

Natura up front va invece annessa alle spese di istruttoria, corrispettivo di attività precontrattuali.

L'intermediario ha poi versato in atti copia delle C.G.A. disciplinanti all'art. 4 il criterio di rimborso degli oneri assicurativi non goduti. Tuttavia, il fascicolo informativo versato in atti dall'intermediario riporta una data di aggiornamento (ottobre 2013) successiva a quella di sottoscrizione della proposta di assicurazione (13/10/2011) sicché, conformemente all'orientamento condiviso dai Collegi deve dirsi che il criterio contrattuale - alternativo al pro rata temporis - non può nella specie dirsi conosciuto ex ante dal cliente, stante l'incoerenza temporale con la proposta assicurativa.

L'intermediario allega comunque la corrispondenza intercorsa con la compagnia assicurativa, la quale ha comunicato di aver disposto, in data 14/01/2021, il bonifico € 197,11 in favore del cliente.

Ritiene pertanto il Collegio che stanti i rimborsi effettuati e ribadita la natura recurring degli oneri assicurativi, la domanda del ricorrente sia da accogliere nei termini sintetizzati dal prospetto che segue:

rate totali		120		Qualificazione / Criterio di rimborso	Importi	Metodo pro quota	Criterio contrattuale	Rimborsi effettuati	Residuo
rate pagate	55	rate residue	65						
Oneri sostenuti									
<i>spese di istruttoria</i>				up front	400,00				0,00
<i>commissioni di attivazione</i>				recurring pro rata temporis	886,37	480,12			480,12
<i>Commissione di gestione</i>				recurring pro rata temporis	1.038,80	562,68		444,24	118,44
<i>Premio assicurativo rischio vita</i>				recurring pro rata temporis	456,19	247,10		197,11	49,99
Totale									649
							Interessi legali	sì	

P.Q.M.

Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario corrisponda al ricorrente la somma di € 2.645,00, oltre gli interessi legali dalla data del reclamo al saldo.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

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