

COLLEGIO DI COORDINAMENTO

composto dai signori:

(CO) LAPERTOSA	Presidente
(CO) DE CAROLIS	Membro designato dalla Banca d'Italia
(CO) LUCCHINI GUASTALLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(CO) RUPERTO	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(CO) TINA	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore RUPERTO

Seduta del 12/06/2017

FATTO

In data 27 febbraio 2012, il ricorrente stipulava un contratto di finanziamento per un importo di Euro 16.988,00 (di cui Euro 15.000,00 per capitale, Euro 1.848,00 per premi assicurativi ed Euro 150,00 per commissione finanziaria) per la durata di 84 mesi, con rata mensile di Euro 315,27 e, contestualmente, due polizze assicurative di durata pari a quella del prestito, Lifestyle n. xxxxx e Medical Protection n.xxxxx, i cui premi erano rispettivamente di Euro 1.008,00 e Euro 840,00.

Esperito infruttuosamente il reclamo, la ricorrente, in data 27 luglio 2016, proponeva ricorso lamentando che l'intermediario non avrebbe incluso nel TEG le polizze assicurative, stipulate contestualmente al prestito, che se inserite avrebbero, invece, reso il TEG superiore al tasso di usura vigente al momento della stipulazione del contratto.

Pertanto, chiedeva, ai sensi dell'art. 1815 c.c., la restituzione dell'ammontare degli interessi e delle spese sostenute, oltre le spese legali.

L'intermediario depositava le controdeduzioni, eccedendo il carattere opzionale e facoltativo delle polizze. In particolare, rappresentava che il cliente aveva scelto liberamente di aderire alla convenzione assicurativa n. xxxxxx Lifestyle e alla polizza assicurativa Medical Protection, stipulate dalla resistente con due compagnie assicurative. Del carattere facoltativo di dette polizze sarebbe stato edotto il cliente attraverso le Condizioni Generali e, in particolare, attraverso il contenuto dell'art.3 (Coperture



assicurative facoltative), attraverso il separato modulo di adesione al programma assicurativo nonché durante i colloqui preliminari all'istruttoria della richiesta. Pertanto, chiedeva di accertare la legittimità del calcolo del TEG, e, per l'effetto, di rigettare la domanda.

DIRITTO

L'ordinanza di rimessione prende le mosse dalle indicazioni contenute nelle *"Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura"* della Banca d'Italia, Sezione I, par. C4, comma 2, n. 5 (riportato *infra*) e nelle *"Risposte a quesiti pervenuti in materia di rilevazione dei tassi effettivi globali ai sensi della legge sull'usura"*, alla stregua delle quali la polizza Medical Protection è da considerarsi "non connessa" al finanziamento, di talché il costo relativo al premio resta escluso dal calcolo del TEG. Mentre, secondo l'ordinanza, discorso diverso vale per la polizza Lifestyle n. xxxxx, rispetto alla quale si registrano orientamenti contrastanti all'interno di uno stesso collegio territoriale (quello di Roma). Il problema nasce, in particolare, dalla diversa valorizzazione degli indici compiuta nelle decisioni rese nel suo seno dai giudici dell'ABF. A volte, infatti, vengono ritenute decisive, al fine di escludere la strumentalità della polizza alla tutela del creditore, le previsioni che individuano nello stesso cliente il beneficiario della polizza e che attribuiscono a quest'ultimo il diritto di recesso.

Altre volte, invece, nella prospettiva della inclusione dei costi assicurativi nel TEG, sono valorizzati indici diversi, quali (i) il pagamento diretto e anticipato del premio dalla banca alla compagnia assicurativa; (ii) il carattere collettivo della polizza, stipulata tra intermediario e compagnia assicurativa per coprire i rischi morte, invalidità, perdita d'impiego; (iii) la durata della copertura pari a quella dell'ammortamento; (iv) la percezione da parte dell'intermediario di una provvigione sul premio assicurativo a titolo di commissione di collocamento.

Donde, la rimessione al Collegio di coordinamento della questione se la polizza Lifestyle n. xxxxx sia da considerarsi strumentale alla protezione del credito, con la conseguenza che il relativo premio è da ricomprendere nel calcolo del TEG.

Ad avviso dello scrivente Collegio, il rilevato contrasto si inserisce nel più ampio quadro dei rapporti tra polizze assicurative e contratti di finanziamento, rispetto ai quali si sono registrate decisioni contrastanti nella giurisprudenza dell'ABF. Esso deve essere considerato nella prospettiva più generale della pluralità di orientamenti alla stregua dei quali la *vexata quaestio* può essere affrontata e risolta.

Posto che, evidentemente, il problema può emergere solo con riferimento a quelle polizze assicurative rispetto alle quali sia identificabile un collegamento funzionale e non già solo occasionale con il finanziamento (su tale profilo si rinvia *infra*), si registra un primo orientamento tendente a prospettare la massima differenziazione tra collegamento e obbligatorietà. Quest'ultima, costituendo un elemento aggiuntivo e distinto rispetto alla accessorietà, dovrebbe essere provata sulla base di elementi che, ancorché in via presuntiva, depongano in quella direzione, laddove la maggior parte degli indici elaborati dalla giurisprudenza ABF sembrano giustificarsi in ragione del collegamento tra finanziamento e polizza CPI, non già della obbligatorietà del secondo al fine di conseguire il primo. Il difetto di questa impostazione è, tuttavia, la sostanziale impossibilità di provare la obbligatorietà.

Un secondo orientamento, che si potrebbe definire "intermedio" (maturato nel Collegio di Roma), sulla scorta di una valutazione caso per caso, propone di isolare quegli indici che, esprimendo un collegamento particolarmente 'rafforzato', consentono di presumere la obbligatorietà. Rispetto a questo approccio, potrebbe tuttavia osservarsi che non tutti gli



indici appaiono determinanti al fine di stabilire con certezza l'obbligatorietà, e di superare, quindi, la qualificazione convenzionale ricavabile dalle pattuizioni contrattuali. Alcuni, infatti, non dicono molto sulla obbligatorietà (es. durata e importo), essendo piuttosto indici del diverso requisito della strumentalità della polizza rispetto all'ammortamento del prestito, e dunque potrebbero svolgere un ruolo di supporto rispetto a quelli maggiormente 'indicativi' (del resto, la prova presuntiva della obbligatorietà si risolve sostanzialmente nella prova di un collegamento particolarmente stretto).

In una diversa prospettiva si colloca invece quell'orientamento che, valorizzando il dato della contestualità tra erogazione del finanziamento e stipulazione della polizza assicurativa, perviene essenzialmente al superamento della dicotomia obbligatorietà/facoltatività. Un superamento che, con particolare riguardo al TEG, e dunque alla disciplina anti-usura, trova il suo presupposto ermeneutico e sistematico nell'art. 644, comma 5, c.p., che attrae nella fattispecie, quale solo requisito sufficiente, il collegamento, e in una diversa interpretazione delle "Istruzioni" della Banca d'Italia, ove la contestualità è posta in alternativa alla obbligatorietà.

La menzionata impostazione ha trovato recente espressione in un arresto della Corte di Cassazione, che, stante la funzione nomofilattica delle decisioni del supremo Collegio, indica la direzione da seguire, e orienta la giurisprudenza successiva, compresa quella dell'ABF.

Trattasi della sentenza n. 8806 del 5 aprile 2017 (Pres. Ambrosio, Rel. Dolmetta), la quale, attribuendo centralità ermeneutica al dato normativo tratto dall'art. 644 c.p., e, in particolare, dal comma 5, giunge, come sopra si è anticipato, alla massima ed esaustiva valorizzazione del profilo del semplice "collegamento" fra finanziamento e polizza assicurativa.

L'art. 644, comma 5, c.p. stabilisce infatti che *«Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito»*.

La centralità sistematica della norma in questione, applicabile in ogni settore del diritto e non solo in ambito penalistico, è subito evidenziata dai Giudici supremi, a parere dei quali *«detto carattere "onnicomprendente" per la rilevanza delle voci economiche – nel limite esclusivo del loro collegamento all'operazione di credito – vale non diversamente per la considerazione penale e per quella civile del fenomeno usurario. L'unitarietà della regolamentazione – così come la centralità sistematica della norma dell'art. 644 per la definizione della fattispecie usuraria sotto il profilo oggettivo, che qui specificamente interessa – si trova sottolineata, del resto, dallo stesso fatto che la legge n. 108/1996 viene a considerare pari passu entrambi questi aspetti (cfr., in particolare, la disposizione dell'art. 4)»*.

Peraltro, il punto di ricaduta interpretativo della norma del codice penale si estende anche alle disposizioni regolamentari. Prosegue infatti la Cassazione: *«la centralità sistematica della norma dell'art. 644 in punto di definizione della fattispecie usuraria rilevante non può non valere, peraltro, pure per l'intero arco normativo che risulta regolare il fenomeno dell'usura e quindi anche per le disposizioni regolamentari ed esecutive e per le istruzioni emanate dalla Banca d'Italia. Se è manifesta l'esigenza di una lettura a sistema di queste varie serie normative, pure appare chiaro che al centro di tale sistema si pone la definizione di fattispecie usuraria tracciata dall'art. 644, alla quale si uniformano, e con la quale si raccordano, le diverse altre disposizioni che intervengono in materia»*.

In questa prospettiva devono pertanto essere valutate le citate "Istruzioni" rese dalla Banca d'Italia, il cui par. C4 della Sezione I, dedicato giustappunto al trattamento degli oneri e delle spese nel calcolo del TEG, così recita al comma 2, n. 5: *«le spese per assicurazioni o garanzie intese ad assicurare il rimborso totale o parziale del credito*



ovvero a tutelare altrimenti i diritti del creditore (ad es. polizze per furto e incendio sui beni concessi in leasing o in ipoteca), se la conclusione del contratto avente ad oggetto il servizio assicurativo è contestuale alla concessione del finanziamento ovvero obbligatoria per ottenere il credito o per ottenerlo alle condizioni contrattuali offerte, indipendentemente dal fatto che la polizza venga stipulata per il tramite del finanziatore o direttamente dal cliente. Le assicurazioni sul credito (le cosiddette CPI - Cost Protection Insurance o PPI - Payment Protection Insurance) e quelle per furto e incendio sono ritenute connesse con il finanziamento, e quindi incluse nel calcolo del TEG, anche nei casi in cui il beneficiario della polizza non sia l'ente creditore».

La lettera delle "Istruzioni" prospetta pertanto una rilevanza alternativa tra contestualità e obbligatorietà le quali sembrano essere poste sullo stesso piano, lasciando spazio all'interpretazione secondo cui, se la stipulazione della polizza assicurativa non è contestuale alla concessione del finanziamento o non ne condiziona l'erogazione, il relativo costo non rientra nel calcolo dell'usuraietà dell'interesse.

La Cassazione valorizza invece il solo dato della "contestualità", lasciando sullo sfondo quello della "obbligatorietà", anzi obliterandolo del tutto: *«la Banca d'Italia ha tra l'altro precisato che restano incluse nel conto di usuraietà "le spese per assicurazioni o garanzie intese ad assicurare il rimborso totale o parziale del credito ..., se la conclusione del contratto avente ad oggetto il servizio assicurativo è contestuale alla concessione del finanziamento"».* Mentre, come sopra si è visto, il passo delle "Istruzioni" prosegue aggiungendo: *«ovvero obbligatoria per ottenere il credito o per ottenerlo alle condizioni contrattuali offerte».*

Invero, giova qui osservare che, quando il rilascio della polizza è contestuale al mutuo, non vi è bisogno di valutare se questa ha o meno condizionato la concessione del finanziamento (e questa conclusione emerge chiaramente dalle "Istruzioni"). Ma la contestualità, secondo la Suprema Corte, deve essere valutata non già in senso cronologico (come il termine linguistico semanticamente suggerirebbe), bensì alla luce del principio ricavabile dal comma 5 dell'art. 644 c.p., e dunque in termini di "colleganza", intesa come interdipendenza.

Nella cennata prospettiva, secondo la Cassazione, *«appare invero sistematicamente conforme al principio segnato dal disposto dell'art. 644, e pure più semplice, dare al richiamato passo delle istruzioni un significato diverso. Che viene a fare perno, in particolare, sulla circostanza che normalmente i contratti di credito bancari sono predisposti – nelle varie componenti in cui si vengono ad articolare, spese di assicurazione e garanzia ricomprese – dall'impresa bancaria; e così di solito proposti, secondo un blocco unitario (seppure in sé scomponibile in vari segmenti) cioè, al mercato dei clienti. Il riferimento va, in definitiva, alle correnti modalità di offerta del prodotto, dove il collegamento tra concessione del credito e voce economica risulta evidente».*

Ma ciò – è il caso di precisare – vale in sostanza per le ipotesi in cui è ravvisabile un "prodotto" finanziario configurabile come modello generale di contratto di finanziamento, offerto alla clientela in modo ripetitivo e senza modificazioni: *«la contestualità tra credito e assicurazione – quale espressione indicativa, e presuntiva, del "collegamento" tra questi elementi che è richiesto dal comma 5 dell'art. 644 – si pone, prima di ogni altra cosa, come manifestazione tipica di un'offerta sul mercato che si modella sull'articolazione di prodotti predisposti in modo unitario e preassemblati (ovvero "a pacchetto", per rendere il concetto in termini evocativi)».* Modello che, infatti, induce spesso alla stipulazione, da parte dell'intermediario, di polizze collettive.

Mentre non si esclude, prosegue la sentenza, la possibilità che, al di fuori dell'ipotesi del "prodotto a pacchetto", il "collegamento" possa essere escluso, in relazione alle caratteristiche singolari e tipiche del contratto concluso tra banca e cliente: *«il tutto senza*



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

alcun pregiudizio, va da sé, per le situazioni in cui l'offerta avviene secondo altre, diverse modalità: in cui, per l'appunto, la sussistenza o meno di un collegamento tra credito e voce economica (qui, spesa di assicurazione) – secondo quanto prescritto dalla parte finale del comma 5 dell'art. 644 – resta questione del tutto aperta».

In conclusione, tra finanziamento e polizza assicurativa non sussiste una relazione di interdipendenza necessaria, bensì il “collegamento”, inteso nel significato giuridico e con le conseguenze previsti dall'art. 644, comma 5, c.p., dovrà essere provato da chi ha interesse a farlo accertare (e cioè il mutuatario). Tuttavia, ogni qual volta in sede di erogazione di un finanziamento viene stipulata una polizza assicurativa, la riscontrata “contestualità” darà luogo a una presunzione *iuris tantum* di “collegamento”, che potrà essere vinta dando prova della totale assenza di “funzionalità” della polizza a garantire la restituzione del finanziamento, e dunque provando che il mutuo ha rappresentato soltanto l'occasione per offrire al cliente prodotti assicurativi diversi (ad esempio: polizza auto, polizza furto, polizza spese mediche etc.), ovvero provando che la polizza non era stata richiesta e neppure offerta dall'intermediario, ma resa disponibile direttamente dal soggetto finanziato o da questi unilateralmente voluta.

Alla luce dell'illustrata impostazione, va considerato pertanto il principio di diritto enunciato nella citata sentenza della Suprema Corte: «*In relazione alla ricomprensione di una spesa di assicurazione nell'ambito delle voci economiche rilevanti per il riscontro dell'eventuale usurarietà di un contratto di credito, è necessario e sufficiente che la detta spesa risulti collegata all'operazione di credito. La sussistenza del collegamento, se può essere dimostrata con qualunque mezzo di prova, risulta presunta nel caso di contestualità tra la spesa e l'erogazione*».

Ad avviso dello scrivente Collegio sussisterebbero sufficienti ragioni per non discostarsi dall'applicazione dell'indicato principio al caso di specie. Posto che, come già osservato, e come prospettato nella stessa ordinanza di rimessione, non può ritenersi sussistente alcun “collegamento”, nel senso sopra illustrato, fra erogazione del finanziamento e polizza Medical Protection, il cui costo non può pertanto essere ricompreso nel calcolo del TEG, tale sussistenza ricorre invece con riguardo alla diversa polizza Lifestyle n. xxxxx, alla luce della indiscussa contestualità e dell'assenza di una prova idonea a disattendere la relativa presunzione.

Tuttavia, l'indicata conclusione non potrà comportare, nella specie, l'accoglimento del ricorso. Infatti, ricomprendendo il costo della polizza Lifestyle nel TEG, non si determina comunque il superamento del tasso soglia. Il TEG contrattuale risulta infatti pari al 17,74%, a fronte di un “tasso soglia” anti-usura vigente *ratione temporis* (febbraio 2012) del 18,15%. Il ricorso non può pertanto essere accolto.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio non accoglie il ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FLAVIO LAPERTOSA