

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) BERTI ARNOALDI VELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) LOMBARDI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) PASQUARIELLO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) PETRAZZINI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore FEDERICA PASQUARIELLO

Seduta del 10/03/2020

FATTO

In data 8.2.2011 parte ricorrente stipulava il contratto di finanziamento n.***509 per complessivi 34.320,00 euro, da rimborsare mediante cessione del quinto della pensione in 120 rate da 286,00 euro ciascuna; il finanziamento veniva estinto anticipatamente il 30.4.2015, dopo il pagamento di 50 rate di rimborso. In relazione a tale titolo chiede il rimborso di complessivi Euro 4625,88, oltre interessi, a titolo di commissioni non maturate.

L'intermediario, confermati i fatti previsti dalla ricorrente, precisa che:

- in sede di reclamo si era reso disponibile alla retrocessione di un importo pari ad euro 837,34 per commissioni ed euro 959,49 per conto della compagnia assicurativa;
- l'attività dell'agente è chiaramente *up front* perché legata alla fase prodromica alla stipula del contratto; l'intermediario non può essere chiamato a restituire la relativa commissione perché non goduta dallo stesso e perché l'accoglimento della richiesta del ricorrente violerebbe il principio di sistematicità dell'ordinamento

giuridico;

- quanto ai costi assicurativi, la compagnia assicurativa ha riconosciuto che il premio da rimborsare è pari ad euro 959,45 ed ha delegato l'intermediario al rimborso; la somma è stata determinata ai sensi dell'art. 22 comma 15 *quater* e *quinquies* L. 221/2012 e quindi calcolando il premio puro;
- in ogni caso, l'intermediario non è tenuto a rimborsare il premio assicurativo perché la sola legittimata è la compagnia assicurativa;
- esclude, inoltre, l'obbligo di rimborso di spese di istruttoria e oneri erariali;
- né ad una diversa conclusione potrebbe giungersi alla luce della recente sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (Lexitor);
- la disamina della sentenza non autorizza a ritenerla vincolante per i giudici e per l'ABF in considerazione del fatto che l'ordinamento italiano non è in contrasto con l'art. 16 par. 1 della direttiva 2008/48/CE;
- nell'ordinamento nazionale, infatti, sussistono regole chiare e ben definite anche per effetto dei provvedimenti emanati dalla Banca d'Italia e della giurisprudenza ABF;
- il timore espresso dalla Corte di Giustizia circa l'impossibilità di controllo su eventuali condotte opportunistiche da parte degli intermediari appare, nella realtà nazionale, privo di fondamento vista l'attività regolamentare della Banca d'Italia (*ex ante*) e i presidi di vigilanza (*ex post*);
- fermo restando quanto sopra, nella denegata ipotesi in cui si aderisse all'interpretazione propugnata dalla Corte, non si potrebbe comunque applicare, ai c.d. costi *up front*, un criterio di rimborso lineare come il *pro rata temporis*;
- tale criterio è, infatti, intimamente correlato ai soli oneri *recurring* in quanto postula che l'attività del finanziatore si protragga nel tempo;
- una recente pronuncia del Tribunale di Napoli ha statuito nel senso della non immediata applicabilità delle Direttive UE.

Quindi conclude manifestando disponibilità al rimborso di Euro 837,34 “a titolo di commissioni”; di Euro 959,49 per oneri assicurativi ed Euro 20,00 per spese, rigettata ogni ulteriore richiesta.

DIRITTO

La controversia ha ad oggetto il riconoscimento del diritto della parte ricorrente alla restituzione di parte dei costi del finanziamento, a seguito della avvenuta estinzione anticipata di quest'ultimo rispetto al termine convenzionalmente pattuito, dalla quale deriva, come previsto dall'articolo 125-*sexies* del TUB, il diritto del soggetto finanziato ad ottenere una riduzione del costo totale del credito pari all'importo degli interessi e dei costi “dovuti per la vita residua del contratto”.

La consolidata giurisprudenza dei Collegi di questo Arbitro, coerentemente con quanto stabilito peraltro dalla stessa Banca d'Italia negli indirizzi rivolti agli intermediari nel 2009 e nel 2011, ha affermato fino ad oggi che la concreta applicazione del principio di equa riduzione del costo del finanziamento determinasse la rimborsabilità delle sole voci soggette a maturazione nel tempo (cc.dd. *recurring*) che – a causa dell'estinzione



anticipata del prestito – costituirebbero un'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore ormai priva della necessaria giustificazione causale; di contro, si è confermata la non rimborsabilità delle voci di costo relative alle attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite prima della eventuale estinzione anticipate (cc.dd. *up front*).

Si è ugualmente consolidato l'orientamento per il quale il criterio di calcolo della somma corrispondente alla "riduzione" dei costi retrocedibili in caso di estinzione anticipata deve essere individuato nel metodo proporzionale puro, comunemente denominato *pro rata temporis*.

In questo quadro interpretativo si inserisce la recente decisione 11 settembre 2019 nella causa C-383/18 della Corte di Giustizia Europea, e la successiva decisione 11 dicembre 2019 del Collegio di Coordinamento di questo ABF.

Con domanda di pronuncia pregiudiziale in base all'articolo 267 TFUE il Giudice del Tribunale di Lublino ha chiesto alla Corte di Giustizia Europea di fornire l'esatta interpretazione dell'articolo 16, paragrafo 1, della Direttiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2008 sui contratti dei consumatori, che ha abrogato la precedente Direttiva 87/102 CEE del Consiglio, ed in particolare di chiarire se tale disposizione, nel prevedere che *"il consumatore ha diritto di adempiere in qualsiasi momento, in tutto o in parte agli obblighi che gli derivano dal contratto di credito. In tal caso egli ha diritto ad una riduzione del costo totale del credito, che comprende gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto"*, includa o meno tutti i costi del credito, compresi quelli non dipendenti dalla durata del rapporto.

La Corte Europea, con la già ricordata sentenza 11 settembre 2019, (c.d. sentenza LEXITOR), ha fornito risposta a tale quesito affermando che l'articolo 16 della Direttiva deve essere interpretato nel senso che *"il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore"*.

Il Collegio di Coordinamento di questo ABF, investito della questione dal Collegio di Palermo con ordinanza del 16 settembre 2019 in relazione alle conseguenze della citata sentenza della CGUE sulla rimborsabilità dei costi non continuativi (c.d. *up front*), accogliendo parzialmente il ricorso, con decisione dell'11 dicembre 2019, ha enunciato il seguente principio di diritto:

*"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. La ripetibilità dei costi up front opera rispetto ai nuovi ricorsi e ai ricorsi pendenti, purché preceduti da conforme reclamo, con il limite della domanda. Non è ammissibile la proposizione di un ricorso per il rimborso dei costi up front dopo una decisione che abbia statuito sulla richiesta di retrocessione di costi *recurring*".*

Quanto al criterio di riduzione dei costi, il Collegio di coordinamento afferma in primo luogo la nullità di ogni clausola che, *"...sia pure in modo implicito, abbia escluso la ripetibilità dei costi riferiti ad attività preliminari..."*, in quanto contraria a norma imperativa, nullità rilevabile d'ufficio in base al disposto degli articoli 127 TUB e 1418 c.c., clausola da



ritenersi sostituita automaticamente per il disposto dell'articolo 1419, comma 2, c.c. con la norma imperativa che, già al momento della conclusione del contratto, come si deve necessariamente concludere, per la natura dichiarativa della decisione LEXITOR, imponeva la restituzione anche dei costi up front.

In secondo luogo, il Collegio di coordinamento, rilevato che, quanto alla riduzione dei costi diversi da quelli recurring, si è in presenza di una lacuna del regolamento contrattuale, osserva che la CGUE non impone al riguardo un criterio di riduzione comune ed unico per tutte le componenti, ma ha affermato che il metodo di calcolo utilizzabile "consiste nel prendere in considerazione la totalità dei costi sopportati dal consumatore e nel ridurne poi l'importo in proporzione della durata residua del contratto", intendendo la "totalità" non "...come sommatoria, ma come complessità delle voci di costo...".

Le parti, quindi, potranno "...declinare in modo differenziato il criterio di rimborso dei costi up front rispetto ai costi *recurring*, sempre che il criterio prescelto, con ciò senza escludere la facoltà di estendere il metodo pro rata, sia agevolmente comprensibile e quantificabile dal consumatore e risponda sempre ad un principio di (relativa) proporzionalità...".

Tuttavia, se ciò non accada, spetterà al giudice, sempre secondo il Collegio di coordinamento, il compito di integrare il regolamento contrattuale incompleto, e, non potendosi procedere a tale fine in via interpretativa, in relazione al contenuto del contratto, né in base ad una disposizione normativa suppletiva, il Collegio afferma che "...non resta che il ricorso alla integrazione "giudiziale" secondo equità (art.1374 c.c.).

A questo punto il Collegio di coordinamento, premesso che spetterà ai singoli Collegi territoriali la valutazione dei casi concreti, passa alla decisione del merito del ricorso, in relazione al quale "...ritiene peraltro 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.c. curva degli interessi) come desumibile dal piano di ammortamento...", concludendo che si tratta della soluzione da ritenere "...allo stato la più idonea a temperare equamente gli interessi delle parti contraenti perché, mentre garantisce il diritto del consumatore a una riduzione proporzionale dei costi istantanei del finanziamento, tiene conto della loro ontologica differenza rispetto ai costi recurring e della diversa natura della controprestazione...", e che "...essa, inoltre, trova un collegamento puntuale nel richiamo alla portata del diritto all'equa riduzione del costo del credito sancito nell'abrogato art. 8 della Direttiva 87/102, di cui l'art. 16 della Direttiva 2008/48 costituisce una più precisa consacrazione evolutiva...". Aggiunge, infine, 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...".

Questo Collegio, nel dare piena attuazione alla decisione del Collegio di Coordinamento, ed ai principi di diritto esposti nel suo dispositivo, ritiene appropriato, nel merito, in base alla sua autonoma valutazione, il criterio di calcolo adottato nel caso concreto dal Collegio di Coordinamento per la quantificazione dei costi up front da restituire, condividendo pienamente, e qui richiamando integralmente, le argomentazioni poste a fondamento di tale scelta, che individua nella previsione pattizia del conteggio degli interessi il referente normativo da utilizzare al fine di calcolare l'importo di tale restituzione in applicazione del principio di integrazione giudiziale secondo equità.



Il Collegio ritiene inoltre, sempre quale principio generale di diritto, che analogo criterio debba essere utilizzato anche in relazione ai contratti stipulati antecedentemente alla Direttiva 2008/48/CE relativa al credito ai consumatori, e nel vigore della precedente direttiva 87/102 CEE.

A tale riguardo, appare innanzitutto significativo l'espresso riferimento a tale Direttiva contenuto nel paragrafo 28 della sentenza LEXITOR, nel quale la Corte afferma che l'articolo 16 della nuova Direttiva ha concretizzato il diritto del consumatore ad una riduzione del costo del credito in caso di rimborso anticipato, sostituendo alla nozione generica di "equa riduzione" quella "più precisa di "riduzione del costo totale del credito" e aggiungendo che tale riduzione deve riguardare "gli interessi e i costi", così come rilevato e confermato anche dal Collegio di coordinamento, come già riportato.

A ciò si aggiunga che tale conclusione appare pienamente in accordo con l'orientamento espresso dal Collegio di coordinamento e dai Collegi ABF in merito ai principi che regolavano la materia anche prima dell'introduzione dell'articolo 125-sexies del TUB.

Venendo al caso di specie, il Collegio, preso atto che le parti concordano nel ritenere che il prestito è stato estinto decorsa la 50ma rata sulle 120 originariamente previste, osserva che la controversia riguardale commissioni di cui alle lett. A), B), C) del contratto, oltre agli oneri assicurativi; sulla natura *upfront* ovvero *recurring* di tali commissioni il Collegio si riporta al proprio consolidato orientamento e, in particolare, ritiene che presentino natura *upfront* sia le provvigioni dovute ai soggetti incaricati dall'istituto per l'offerta fuori sede ia la commissione dell'intermediario mandatario (per la quota che residua dopo che è stata restituita la quota liquidata alle condizioni contrattualmente *stabilite nella fattispecie*).

Quanto agli oneri assicurativi, osserva che il rimborso può avvenire secondo una metodologia di calcolo alternativa al criterio *pro rata temporis*, a condizione che il cliente sia stato messo nelle condizioni di avere ex ante piena cognizione dell'esistenza di un criterio alternativo al *pro rata temporis* per il rimborso del premio assicurativo non goduto. Nel caso di specie, non consta agli atti documentazione riguardante la pattuizione di un criterio alternativo al *pro rata temporis* per il rimborso del premio assicurativo.

Ebbene, nel caso ora in esame il Collegio, applicando, per le voci di costo ritenute *recurring*, il criterio *pro rata temporis*, e, per quelle ritenute *up front*, il criterio della curva degli interessi, ritiene che al ricorrente sia dovuto il rimborso di complessivi Euro 3.185,03, in particolare a titolo di: - commissioni intermediario mandatario Euro 561,09, alla luce del criterio finanziario sopra richiamato (là dove è pari a 0 il credito residuo per la quota della medesima commissione da computare sulla scorta di criterio contrattuale); - provvigioni dei soggetti incaricati dell' offerta fuori sede Euro 1502,82; oneri assicurativi Euro 1.121,12, dedotti i rimborsi già effettuati.

L'importo non coincide con quello calcolato dal ricorrente, che ha applicato sempre il criterio *pro rata temporis*.

Possono essere aggiunti, poichè richiesti, gli interessi legali, da computarsi dal reclamo al saldo (cfr. Collegio di coordinamento n. 5304/13).

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio – in parziale accoglimento del ricorso – dichiara l'intermediario tenuto in favore della parte ricorrente alla restituzione dell'importo complessivo di euro 3.185,03 (tremilacentottantacinque/03), oltre interessi legali dalla data del reclamo.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARCELLO MARINARI