

## COLLEGIO DI TORINO

composto dai signori:

(TO) LUCCHINI GUASTALLA	Presidente
(TO) GRAZIADEI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(TO) COTTERLI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(TO) DALMARTELLO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(TO) DE FRANCESCO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ANDREA DALMARTELLO

Seduta del 16/03/2020

### FATTO

Parte ricorrente ha adito questo Arbitro in relazione ad un contratto di finanziamento da rimborsare mediante cessione del quinto dello stipendio stipulato in data 1/05/2015 con l'intermediario resistente ed estinto anticipatamente dopo il pagamento di 48 rate, senza ottenere il rimborso integrale della quota non maturata della commissione istruttoria.

Parte ricorrente chiede quindi il rimborso di complessivi € 932,55, che imputa alla commissione istruttoria, oltre interessi legali dalla anticipata estinzione.

L'intermediario non ha fatto pervenire le proprie controdeduzioni, limitandosi a rilevare in sede di riscontro al reclamo che la commissione oggetto della pretesa della ricorrente è da considerarsi non rimborsabile in quanto da reputare *up-front*.

### DIRITTO

In considerazione degli elementi di fatto che caratterizzano il caso in esame, il Collegio ritiene opportuno richiamare la recente pronuncia della CGUE del 11.9.2019 (c.d. "Lexitor"), resa nella causa C-383/18 (ECLI:EU:C:2019:702), che ha espresso il seguente principio di diritto: "L'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori e che abroga la direttiva 87/102/CEE del Consiglio, deve essere interpretato nel senso che il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito in caso di rimborso



anticipato del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore”. L’articolo corrisponde, nel diritto interno, all’art. 125-sexies TUB che deve, pertanto, essere interpretato in senso conforme a quanto affermato dalla Corte di Giustizia.

Come chiarito dalla pronuncia del Collegio di Coordinamento n. 26525/2019 (v. pagg. 6 s.), la sentenza Lexitor impone di modificare il consolidato orientamento di questo Arbitro circa il regime di rimborso degli oneri posti a carico del consumatore in caso di estinzione anticipata di un finanziamento ex art. 125-sexies TUB.

Il quadro può essere così sintetizzato: (a) in caso di estinzione anticipata del finanziamento, sono rimborsabili, per la parte non maturata, tutti gli oneri, le commissioni bancarie, le provvigioni e le spese applicate dall’intermediario al cliente in relazione a un contratto di finanziamento, compresi i c.d. costi *up-front* (ossia quelli riferibili ad attività svolte, ed esaurite, nella fase delle trattative e della formazione del contratto di finanziamento) (così Collegio di Coordinamento n. 26525/2019, cit., 4). Né impedisce la restituzione dei costi *up-front* una clausola contrattuale di segno contrario che risulterebbe nulla per contrarietà all’art. 127, comma 1, TUB, costituendo una deroga, certamente sfavorevole al cliente, rispetto al regime legale risultante dall’art. 125-sexies TUB, così come interpretato dalla Corte di Giustizia; (b) benché la sentenza “Lexitor” non abbia fornito indicazioni circa il criterio (ovvero i criteri) da utilizzare per il rimborso dei costi oggetto di restituzione - e poiché questo Arbitro è tenuto a decidere la controversia, non potendo sollevare, a tale riguardo, una specifica questione pregiudiziale ex art. 267 TFUE (cfr. Collegio Coordinamento n. 26525/2019, cit., 7) – questo Collegio ritiene corretto continuare a distinguere, ai fini della quantificazione delle somme oggetto di rimborso, tra costi *up-front* e costi *recurring* (cfr. Collegio di Coordinamento n. 26525/2019, cit., 8). (c) Come condivisibilmente evidenziato dal Collegio di Coordinamento (ibidem, 8), il criterio di competenza economica (i.e. *pro rata temporis*), nei termini già delineati da questo Arbitro, risulta coerente rispetto alla restituzione di somme, anticipate dal cliente, che remunerano attività svolte dall’intermediario successivamente alla conclusione del contratto. Somme che, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, remunerano attività previste nell’originario programma negoziale ormai cessato e che, pertanto, già per diritto comune (art. 1373, comma 2, c.c.), non potrebbero essere legittimamente trattenute dall’intermediario, trattandosi di un indebito oggettivo. Peraltro, è ben possibile che l’importo oggetto di rimborso, calcolato sempre secondo il principio di competenza economica, non abbia uno sviluppo strettamente proporzionale, ciò attraverso una diversa distribuzione del costo *recurring* nel corso del tempo (Collegio di Coordinamento, nn. 10003, n. 10017 e n. 10035, dell’11.11.2016); (d) l’importo da rimborsare viene stabilito, nell’ipotesi di cui al punto precedente, 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 (cfr. decisione Collegio di Coordinamento n. 6167/2014), a meno che criteri diversi non siano stati concordati preventivamente (cfr. decisione Collegio di Coordinamento n. 10035/2016) e sempre che questi ultimi siano coerenti con i principi stabiliti dalla citata sentenza “Lexitor”; (e) Viceversa, per quanto concerne i costi *up-front*, non sono ricavabili dal sistema (e dalla funzione di tali attribuzioni patrimoniali) indicazioni parimenti stringenti. In assenza di differenti indicazioni provenienti dall’atto di autonomia, dalla legge e dagli usi - secondo quanto già affermato dal Collegio di Coordinamento (Collegio Coordinamento n. 26525/2019, cit., 9) -, questo Collegio non può esimersi, per colmare la lacuna nel regolamento contrattuale, dal richiamare il criterio di equità integrativa ex art. 1374 c.c., ricavandone nel caso di specie che il criterio più adatto per la restituzione dei costi *up-front* è quello desumibile dal piano di ammortamento relativo all’incidenza della quota di



interessi sulle rate di rimborso (c.d. curva degli interessi). Si tratta infatti dell'elemento del programma negoziale ove è riscontrabile una diretta incidenza e distribuzione nel tempo della principale voce in cui consiste il "costo totale del credito": come tale, anche in considerazione di un delicato bilanciamento tra i contrapposti interessi delle parti, il parametro risulta più coerente ed equo con specifico riguardo al calcolo della quota di costi *up-front* oggetto di rimborso in ipotesi di estinzione anticipata. (f) Resta, poi, fermo che in assenza di una chiara ripartizione nel contratto tra oneri e costi *up-front* e *recurring*, in applicazione degli artt. 1370 c.c. e 35, comma 2, d.lgs. n. 206/2005 (secondo cui, in caso di dubbio sull'interpretazione di una clausola, prevale quella più favorevole all'aderente/consumatore), l'intero importo di ciascuna delle suddette voci deve essere preso in considerazione al fine della individuazione della quota parte da rimborsare secondo il criterio più favorevole al cliente (ossia quello previsto per le commissioni c.d. *recurring*); (g) il ricorso nelle clausole contrattuali relative all'estinzione anticipata a criteri percentuali nel distinguere tra oneri *up-front* e *recurring* non è sufficiente, di per sé solo, a individuare il rapporto causale tra la prestazione pecuniaria e la controprestazione bancaria; tuttavia, può ritenersi valida la quantificazione percentuale se accompagnata da una descrizione anche sintetica delle attività continuative correlate a quella percentuale, pure se indicate in via cumulativa con attività preliminari alla stipula del prestito (Collegio di Coordinamento, nn. 10003, n. 10017 e n. 10035, dell'11.11.2016); (h) parimenti, la sola indicazione dei soggetti percettori delle commissioni non è idonea per una differenziazione tra costi *up-front* e *recurring*: la mancata descrizione delle prestazioni remunerate comporta la possibilità di sovrapposizione (totale o parziale) delle attività corrispondenti a quelle voci di costo (ad es. agente/mediatore e società mandataria) e l'impossibilità di distinguere tra attività *up-front* e *recurring*; (i) poiché pacifica componente del costo totale del credito, l'intermediario è tenuto al rimborso a favore del cliente anche del premio assicurativo (v. Collegio di Coordinamento, decisione cit. n. 6167/2014) con l'effetto che l'eccezione di carenza di legittimazione, ove sollevata dall'intermediario, non può essere accolta. (l) Tuttavia, con riferimento al premio assicurativo il cliente non può pretendere l'applicazione generalizzata del criterio *pro rata temporis* (salvo che non siano state prodotte le condizioni di assicurazione); (m) ove i contratti lo prevedano, con criterio di calcolo predeterminato *ex ante*, il premio puro deve essere rimborsato in funzione del capitale residuo assicurato, ex art. 22, comma 15-*septies*, del D.Lg. 179/2012; (n) la valutazione della conformità a legge del criterio di rimborso del premio assicurativo esula dalla competenza dell'ABF; (o) il Collegio, una volta accertata l'indicazione *ex ante* del criterio di calcolo alternativo del rimborso del premio assicurativo, può solo verificare la corrispondenza degli importi calcolati dalle imprese assicurative rispetto alle previsioni contrattuali (cfr. Collegio di Coordinamento, decisioni nn. 10003, n. 10017 e n. 10035, dell'11.11.2016).

Venendo al caso di specie, dalla documentazione agli atti risulta che:

- il contratto oggetto di controversia è stato stipulato in data 9/3/2015 (con decorrenza 1/05/2015), per il tramite di agente in attività finanziaria;
- il piano di ammortamento originario prevedeva il rimborso in n. 120 rate mensili;
- Dal modulo IEBCC emerge che fu applicata, oltre agli oneri erariali, la sola Commissione Istruttoria, quale voce di costo "compost[a] totalmente da componenti a maturazione immediata", ossia "acquisizione e analisi documentazione, istruzione pratica, liquidazione ed erogazione del finanziamento, nonché attività di promozione e collocamento finalizzata all'erogazione del finanziamento".



- il finanziamento è stato estinto dal ricorrente, con il versamento di € 20.586,00. Benchè la ricorrente non abbia prodotto la liberatoria conseguente all'avvenuto versamento, esso si ricava dalla mancata contestazione di tale fatto nella lettera dell'intermediario di riscontro al reclamo.

Quanto all'estinzione anticipata, il contratto esclude che la Commissione Istruttoria sia oggetto di restituzione, e, viceversa, prevede un'indennità a favore del finanziatore in caso di estinzione anticipata.

Dal conteggio estintivo, effettuato con riferimento a 48 rate scadute (rispetto alle 120 complessive) alla data del 1/05/2019, non risulta alcun abbuono.

L'esame del contratto ed in particolare delle disposizioni che disciplinano gli oneri applicati dall'intermediario, che compongono il "costo totale del credito" consente di rilevare che si tratta di clausola già esaminata da questo Collegio. In particolare, la Commissione Istruttoria, considerato che remunera attività preliminari alla concessione del finanziamento è da considerarsi *up-front*. In questo caso, inoltre, la commissione è diretta a remunerare "*attività di promozione e collocamento finalizzate all'erogazione del finanziamento*", risultando dai documenti l'intervento di un agente in attività finanziaria.

Alla luce di quanto appena ricostruito ed in applicazione dei criteri sopra richiamati per il rimborso degli oneri *up-front* e *recurring* a parte ricorrente sono dovuti i seguenti importi:

Durata del prestito in anni	10	Tasso di interesse annuale	5,53%
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	60,00%
		Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	38,76%

  

rate pagate	48	rate residue	72	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
<b>Oneri sostenuti</b>									
Spese di istruttoria				1.554,25	Upfront	38,76%	602,38		602,38
<b>Totale</b>				1.554,25					<b>602,38</b>

All'importo come sopra calcolato (€ 602,38), che non coincide con la somma (€ 932,55) richiesta dalla parte ricorrente, andranno sommati gli interessi legali dal reclamo al saldo.

Da ultimo non può questo Collegio esimersi dal censurare la totale mancanza di cooperazione dell'intermediario resistente, che, come detto, non ha presentato le controdeduzioni, nonostante le disposizioni che disciplinano il presente procedimento prevedano espressamente (Sez. VI, § 1) che "*Qualora il ritardo o l'assenza della documentazione dovuta dall'intermediario - anche a seguito di eventuali richieste di integrazione da parte della segreteria tecnica - rendano impossibile una pronuncia sul merito della controversia, l'organo decidente valuta la condotta dell'intermediario sotto il profilo della mancata cooperazione di quest'ultimo allo svolgimento della procedura, anche ai fini di quanto previsto dal paragrafo 4*", il quale ultimo sancisce che possa essere resa "*... pubblica, altresì, la mancata cooperazione al funzionamento della procedura da parte dell'intermediario. ...*". Per quanto, nella specie, la mancata costituzione nel procedimento non si sia rivelata tale da rendere impossibile una decisione nel merito, nondimeno il principio di cooperazione costituisce un precetto e un valore autonomo in seno al procedimento, la cui violazione – a prescindere dalle specifiche implicazioni che la stessa possa avere sull'esito del procedimento – costituisce come è stato sottolineato in altre occasioni (cfr., ad esempio, la Decisione n. 960/11), un grave *vulnus* alla efficienza e alla credibilità della procedura, il cui primario scopo è di contribuire a dirimere le controversie attraverso la costruzione, o la "*ricostruzione*", di un compiuto e trasparente dialogo fra clientela e intermediari, oltre che irrispettoso della stessa funzione del Collegio.



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

**P.Q.M.**

Decisione N. 6458 del 08 aprile 2020

**Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 602,38, oltre interessi legali dal 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 alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da

EMANUELE CESARE LUCCHINI GUASTALLA