

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) MARTINO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) DI STASO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) PASQUARIELLO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) D ATRI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore MARCO MARTINO

Seduta del 19/05/2020

FATTO

In data 7.3.2007 parte ricorrente stipulava con l'intermediario resistente il contratto di finanziamento in contesa per complessivi 25.200,00 euro, da rimborsare mediante cessione *pro solvendo* di quote della retribuzione in 120 rate di 210,00 euro ciascuna.

Il finanziamento veniva estinto anticipatamente il 30.4.2011, dopo il pagamento di 48 rate di rimborso.

Parte ricorrente, previa proposizione di reclamo in data 15.1.2020, chiede all'ABF di accertare il proprio diritto al rimborso di oneri e commissioni non maturate a seguito di estinzione anticipata ai sensi dell'art. 125-*sexies* TUB per la somma di euro 2.671,62, oltre interessi legali.

L'intermediario chiede il rigetto del ricorso eccependo in via preliminare che la sentenza della Corte di Giustizia UE emessa il 11.9.2018 nella controversia C-383/18 (cd. "sentenza Lexitor") non ha efficacia nei rapporti tra i privati: le sentenze della Corte di Giustizia UE, infatti, vincolano solo di Stati membri e non possono imporre diritti e obblighi ai privati; in ordine alle *commissioni di intermediazione*, deduce che esse sono state trattenute quali *up front* dalla banca al momento dell'erogazione del finanziamento e successivamente versate al Mediatore creditizio per la remunerazione di attività prodromiche alla stipula del contratto di prestito, dallo stesso svolte in forza dell'incarico di mediazione conferito dal



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

cliente; eccepisce inoltre che il mediatore creditizio, a seguito del conferimento di specifico incarico da parte del cliente (cfr. all. 4 alle controdeduzioni), svolge la sua attività senza essere legato ad alcuna delle parti, come chiaramente stabilito dall'art. 128-sexies;

In ordine al riconoscimento delle *commissioni bancarie* non maturate, l'intermediario eccepisce che:

- in sede di conteggio estintivo ne è stata detratta la quota non maturata nella misura di euro 325,76, calcolata nel rispetto dei criteri IFRS-IAS (IAS 39), la cui legittimità è stata confermata con Sentenza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere n. 2034/2018;
- fermo restando quanto sopra, l'intermediario, con l'intenzione di andare incontro alle esigenze del cliente, rinnova, come già in sede di risposta al reclamo, la propria disponibilità a rimborsare l'ulteriore somma di 1.006,42 euro (non accettata dal cliente e non corrisposta), calcolata secondo il criterio *pro rata temporis*, al netto di quanto già riconosciuto in sede di conteggio estintivo;

In ordine alle *spese di assicurazione*, il relativo onere restitutorio, infine, deduce Parte resistente che, come peraltro affermato dalla giurisprudenza di merito, esse devono ritenersi gravante sulla sola compagnia assicurativa.

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 anticipata (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”.

“Non è ammissibile la proposizione di un ricorso finalizzato alla retrocessione dei costi up front in pendenza di un precedente ricorso proposto per il rimborso dei 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 giudicante, 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 contemperare 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 contratto è stato estinto anticipatamente in data 30.4.2011. Allo stesso, dunque, non è applicabile l'art. 125-sexies TUB («*Il consumatore può rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore. In tale caso il consumatore ha diritto a una riduzione del costo totale del credito, pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto*»), introdotto dal D.Lgs. n. 141/2010; infatti, secondo le più recenti posizioni condivise dai Collegi, il D.Lgs. n. 141/2010, che tale norma ha introdotto, può essere applicato ai contratti stipulati prima della sua entrata in vigore (1.06.2011) solo purché estinti successivamente a tale data.

Si applica pertanto la normativa previgente, *i.e.* l'art. 125 TUB *pre* D.Lgs. n. 141/2010 («[...] *Se il consumatore esercita la facoltà di adempimento anticipato, ha diritto a un'equa riduzione del costo complessivo del credito, secondo le modalità stabilite dal CICR*») e l'art. 3, D.M. Tesoro 8 luglio 1992 («*Il consumatore ha sempre la facoltà dell'adempimento anticipato: tale facoltà si esercita mediante versamento al creditore del capitale residuo, degli interessi ed altri oneri maturati fino a quel momento [...]*»).

La precedente direttiva 87/102/CEE, in materia di credito al consumo, disponeva, all'art. 8, che: «*[i]l consumatore deve avere la facoltà di adempiere in via anticipata gli obblighi che gli derivano dal contratto di credito. In tal caso, in conformità alle disposizioni degli Stati membri, egli deve avere diritto a una equa riduzione del costo complessivo del credito*». Viceversa, l'art. 16 della vigente direttiva 2008/48/CE, oggetto dell'interpretazione della CGUE, ed attuato dal citato D.Lgs. n. 141/2010, disponeva: «*[i]l consumatore ha il 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*».

In proposito, la citata decisione della CGUE ha ritenuto che «*[...]la direttiva 2008/48 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"*».

Dal canto suo, il Collegio di Coordinamento, ha osservato che «*la scelta della CGUE si è orientata in quest'ultima direzione in forza di una serie di considerazioni, non suscettibili di sindacato in questa sede, basate sul criterio storico (analizzato attraverso il raffronto con la meno precisa e meno ampia previsione del diritto alla riduzione del costo del credito contenuta nell'abrogato art. 8 della Direttiva 87/102) e teleologico (ravvisato nello scopo della Direttiva 2008/48 di garantire una protezione elevata del consumatore e l'equilibrio tra le parti contrattuali)*».

La domanda del ricorrente ha ad oggetto la quota parte non maturata delle voci di costo di cui alle lett. a) (comprehensive di spese di istruttoria, pari ad euro 300,00), b) ed e), al netto di quanto rimborsato in sede di conteggio estintivo.

La commissione bancaria (lett. A) è *recurring*, salvo le spese di istruttoria che sono state ritenute *up front*, sulla scorta dei consolidati orientamenti dei Collegi ABF.

Il costo di intermediazione (lett. B) ha natura *up front*, qualora sia allegato il documento di conferimento dell'incarico di mediazione dal quale si evince che l'attività di mediazione si esaurisce nella fase anteriore alla stipula del contratto. L'intermediario, unitamente alle



controdeduzioni, ha allegato copia (*cf. allegato 4 alle controdeduzioni*) dell'atto di conferimento di incarico di mediazione, dal quale si evince come l'attività di mediazione sia effettivamente circoscritta all'attività propedeutica alla conclusione del contratto di finanziamento.

Parte resistente ha inoltre trasmesso la fattura emessa a favore dell'agente intervenuto nella stipula del contratto di finanziamento (*cf. allegato 6 alle controdeduzioni*).

Sul rimborso degli oneri assicurativi, si fa presente, in generale, che l'orientamento dei Collegi dell'ABF è univoco nel riconoscere la rimborsabilità da parte dell'intermediario degli oneri assicurativi non goduti.

Si rinvia alla decisione n. 6167/14 del Collegio di Coordinamento, confermata da ultimo dalla decisione n. 10929/16 del 15.12.2016 del medesimo Collegio di Coordinamento, ove, tra l'altro, si legge: *“È pacifica la legittimazione dell'intermediario ad essere convenuto dal cliente per ottenere la restituzione non solo delle commissioni bancarie e finanziarie non godute, ma anche degli oneri assicurativi [...]”*.

Il rimborso dei costi assicurativi 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.

Il rimborso richiesto dal ricorrente va quindi così quantificato:

durata finanziamento	120	TAN	5,00%	Criterio di rimborso	Importi	Rimborso da effettuare	Rimborsi già effettuati	Residuo
rate scadute	48	rate residue	72					
% rest. (pro rata temporis)	60,00%	% rest. (criterio finanziario)	38,52%					
A) commissione bancaria (al netto delle spese di istruttoria)				criterio pro rata temporis	1.549,02	929,41	325,76	603,65
spese di istruttoria (di cui alla lett. A)				criterio finanziario (ammortamento)	300,00	115,56	0,00	115,56
B) oneri di intermediazione				criterio finanziario (ammortamento)	2.016,00	776,59	0,00	776,59
E) premio assicurativo				criterio pro rata temporis	1.130,62	678,37	0,00	678,37
Totale					compensazione: sì			2.174,17

Al ricorrente spetta la restituzione di Euro 2.174,17, oltre interessi dal reclamo al saldo (*cf. 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 2.174,17 (duemilacentosettantaquattro/ 17), oltre interessi legali dalla data del reclamo.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

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