



COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) DENOZZA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) CETRA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) BENINCASA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) AFFERNI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ANTONIO CETRA

Seduta del 08/09/2020

FATTO

Con ricorso del 15 giugno 2020, parte ricorrente esponeva di aver sottoscritto con l'intermediario un contratto di finanziamento, da rimborsare mediante cessione del quinto dello stipendio, estinto anticipatamente al 30 settembre 2016 dopo il pagamento di 48 rate su 120.

Esperito infruttuosamente il reclamo, la parte ricorrente proponeva ricorso chiedendo, in via principale, previa dichiarazione di nullità della commissioni riferite agli oneri di intermediazione, la restituzione della somma complessiva di euro 3.065,88, tenuto conto del rimborso *pro rata temporis* dei costi di attivazione e delle commissioni di gestione; in via subordinata, la restituzione della somma complessiva di euro 2.543,88 con applicazione del criterio *pro rata temporis* ai costi commissionali ed assicurativi, oltre interessi dalla data dell'estinzione fino al saldo ed alla rifusione delle spese di assistenza tecnica liquidate in euro 500,00.

L'intermediario, nelle proprie controdeduzioni, preliminarmente, richiamava l'orientamento del Collegio di Coordinamento ABF con la decisione n.26526 del 17/12/2019 e sottolineava l'insussistenza dell'eccepita nullità delle commissioni degli oneri di intermediazione; nel merito precisava di aver rimborsato in sede di estinzione anticipata la somma di euro 790,36 a titolo commissioni applicate al finanziamento e, in parziale accoglimento del reclamo, di aver offerto un ulteriore rimborso di euro 868,70 che veniva



rifiutato con la presentazione del ricorso dinanzi all'ABF. Parte resistente, inoltre, eccepiva che le commissioni di attivazione e le spese fisse contrattuali avessero natura *up front* e, pertanto, non risultassero ripetibili. L'intermediario si opponeva alla richiesta di rimborso delle spese per l'assistenza tecnica, stante la serialità della materia, e concludeva, quindi, chiedendo, in via principale, il rigetto del ricorso, in via subordinata, di circoscrivere l'eventuale ulteriore rimborso a quanto offerto in sede di riscontro al reclamo e, in ogni caso, di tenere conto di quanto già versato in sede di estinzione anticipata.

DIRITTO

La questione concerne la restituzione di commissioni e oneri non corrisposti in sede di estinzione anticipata di prestito contro cessione del quinto dello stipendio.

Oggetto della controversia, in particolare, è un finanziamento sottoscritto dalle parti il 23 agosto 2012, da corrispondersi in 120 rate mensili con cessione del quinto dello stipendio ed estinto anticipatamente il 30 settembre 2016, dopo il pagamento di 48 rate, come si evince dalla documentazione in atti versata dal ricorrente.

Parte ricorrente si rivolge all'Arbitro per ottenere, previa dichiarazione di nullità delle commissioni riferite agli oneri di intermediazione per violazione dell'art. 128-*sexies* T.U.B., la retrocessione delle commissioni di attivazione, delle commissioni di gestione e delle spese di istruttoria non rimborsate al momento dell'estinzione. L'intermediario, precisando di aver già provveduto al rimborso di quanto dovuto alla ricorrente in sede di estinzione anticipata del finanziamento, ha sostanzialmente eccepito la natura *up front* e quindi non rimborsabile degli oneri reclamati.

La parte ricorrente, in via principale, con specifico riferimento agli oneri di intermediazione dovuti all'intermediario del credito, sostiene la nullità della relativa clausola contrattuale, in quanto il soggetto intervenuto nella conclusione del contratto, quale intermediario del credito, risultava aver operato anche in qualità di "procuratore": con violazione del principio dell'indipendenza del mediatore creditizio previsto dall'art. 2 del D.P.R. 287/2000 e dall'art. 128-*sexies* del TUB. Per consolidato orientamento di questo Arbitro, laddove nella conclusione del contratto sia intervenuto un mediatore creditizio, il quale ha, altresì, firmato il contratto in qualità di procuratore dell'intermediario resistente, occorre ravvisarsi "la violazione della normativa richiamata e, conseguentemente, il venir meno della giustificazione causale dell'onere di intermediazione" (cfr. Coll. Torino, n. 249/19).

Ciò detto, dalla documentazione in atti, non risulta evidenza della mancanza di imparzialità dell'intermediario del credito, atteso che, al più, potrebbe configurarsi un collegamento tra il primo intermediario e il procuratore del convenuto, rappresentato dal fatto che essi fanno capo al medesimo soggetto di controllo. L'eventuale legame economico e di partecipazione, in relazione al comune soggetto di controllo, quale risulta in base alle visure prodotte da parte ricorrente, non può, infatti, di per sé comportare una violazione del principio di terzietà, applicabile al solo mediatore. La domanda principale non può, pertanto, essere accolta.

Passando alla domanda subordinata, si tratta di decidere sulla ripetizione delle commissioni di istruttoria e di attivazione e sui costi di intermediazione.

La materia, che finora si era assestata nel consolidato orientamento arbitrale che prevedeva il rimborso degli oneri versati e non maturati alla data dell'estinzione anticipata (costi cc.dd. *recurring*), determinato secondo il criterio di competenza economica, ovvero del *pro rata temporis* (valga, per tutte, Coll. Coord. decisione 6167/2014), è stata oggetto di un importante riesame, in conseguenza della sopravvenuta pronuncia in data 11.9.2019 della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE), resa nella causa C-383/18 (c.d.



“sentenza Lexitor”), la quale ha enunciato 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”.

È, poi, seguito il Collegio di Coordinamento, il quale, con la decisione n. 26525/2019 del 11.12.2019, ha messo in rilievo che: *a)* le sentenze interpretative della CGUE, quale è senz’altro la Lexitor, hanno natura dichiarativa e, dunque, valore vincolante e retroattivo per il giudice nazionale (e non soltanto per quello del rinvio, ma anche per tutti quelli dei paesi membri dell’Unione e, pertanto, anche per gli Arbitri chiamati ad applicare le norme di diritto); *b)* di conseguenza, questo Arbitro è tenuto a conformarsi al principio di diritto enunciato dalla sentenza Lexitor, secondo cui l’art. 16 della Direttiva 2008/48/CE deve essere interpretato nel senso che tutti i costi del credito, correlati o no alla durata residua del contratto (ad eccezione delle spese del notaio, la cui scelta compete al consumatore), sono riducibili, nel caso di estinzione anticipata del finanziamento, interessando, pertanto, non solo i costi *recurring* ma anche quelli *cc.dd. up front* (questi ultimi generalmente e convenzionalmente intesi come compensativi di attività preliminari e non ricorrenti nel corso del finanziamento).

Lo stesso Collegio di Coordinamento aggiunge che, se a seguito della sentenza Lexitor anche i costi *up front* sono soggetti a riduzione, si pone, allora, il problema di individuare il criterio di rimborso di questi ultimi costi (per i costi *recurring*, invece, non c’è motivo di discostarsi dai criteri ormai ampiamente consolidati nella giurisprudenza di quest’Arbitro). Anche perché, come rimarcato dalla CGUE, l’art.16 della Direttiva 2008/48/CE non stabilisce il metodo di calcolo da utilizzare, tanto che il giudice europeo si è limitato ad indicare la necessità che il criterio di riduzione di tutte le componenti del costo totale del credito sia basato su una regola di proporzionalità, rispetto alla durata residua del contratto, lasciando, quindi, agli Stati membri un certo margine di manovra su questo aspetto. In questa prospettiva, il Coordinamento – muovendo dal presupposto che il contratto oggetto di controversia debba essere epurato dalla inserzione di clausole che, sia pure in modo implicito, escludono la ripetibilità dei costi riferiti ad attività preliminari, in quanto contrarie a norma imperativa e, dunque, affette da nullità (di protezione), rilevabile di ufficio ai sensi degli artt. 127 t.u.b. e 1418 c.c. – constata che: *a)* non vi sia, al momento, una norma che stabilisca (eventualmente, in via suppletiva) un criterio di rimborso per i costi *up front*; *b)* in assenza di una siffatta indicazione normativa, si è in presenza di una lacuna del regolamento contrattuale, che il giudicante (nella specie l’Arbitro bancario) deve integrare, individuando un criterio di riduzione applicabile ai costi *up front*; *c)* a questo fine, non resta che ricorrere all’integrazione “giudiziale” secondo equità (art.1374 c.c.), che si sostanzia nella giustizia del caso concreto, tenendo conto della particolarità della fattispecie oggetto di specifica decisione; *d)* con riferimento ad una fattispecie non diversa da quella qui in esame, il criterio preferibile per quantificare la ripetizione dei costi *up front* 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; *e)* ciò significa, in definitiva, che, nel caso di specie, la riduzione dei costi *up front* può effettuarsi secondo il metodo di riduzione progressiva (relativamente proporzionale, come, appunto, richiede la CGUE) che è stato utilizzato per gli interessi corrispettivi (c.d. curva degli interessi), come desumibile dal piano di ammortamento.

Tutto ciò premesso, questo Collegio, preso, dunque, atto del mutato quadro giuridico di riferimento, come sopra illustrato, ritiene di dover determinare la retrocessione delle commissioni, per via dell’estinzione anticipata, applicando a quelle di natura *recurring* il



criterio *pro rata temporis* e a quella di natura *up front* il criterio equitativo individuato dal Collegio di Coordinamento con la decisione n. 26525/19. Tra le prime si annoverano le commissioni di gestione pratica e quelle di attivazione: benché dalla descrizione contrattuale di tali commissioni si evinca che queste riguardino costi inerenti ad attività propedeutiche al perfezionamento del contratto, escludendone la rimborsabilità nell'ipotesi di estinzione anticipata, secondo consolidato orientamento di quest'Arbitro dette commissioni hanno natura *recurring*. Il costo di intermediazione ha, invece, natura *up front*. Si ottiene, pertanto, il seguente risultato:

Dati di riferimento del prestito

Importo del prestito	€ 28.679,26	Tasso di interesse annuale	4,70%
Durata del prestito in anni	10	Importo rata	300,00
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	60,00%
Data di inizio del prestito	01/10/2012	Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	38,39%

rate pagate	48	rate residue	72	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Commissioni di gestione pratica				1.867,06	Recurring	60,00%	1.120,24	790,36	329,88
Commissioni di attivazione				1.260,00	Recurring	60,00%	756,00		756,00
Oneri relativi al costo di intermediazione				1.980,00	Upfront	38,39%	760,07		760,07
							0,00		0,00
Totale									1.845,95

Con riguardo alla richiesta di refusione delle spese legali, il Collegio osserva che le "Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari" (in breve "Reg. ABF") non contemplano alcuna espressa previsione al riguardo e ciò in coerenza alla natura alternativa del procedimento instaurabile – e di norma instaurato – senza il ministero di un difensore; il costo delle spese legali può infatti essere tenuto in considerazione solo laddove sia dimostrato che la parte ricorrente si sia avvalsa, nell'intero snodo procedimentale che va dal reclamo al ricorso, dell'ausilio di un difensore sopportandone il relativo costo, comunque in caso di accoglimento del ricorso che si concluda con l'accertamento di un diritto risarcitorio. In tale valutazione, il Collegio giudicante deve naturalmente attenersi a criteri di estrema prudenza, che includono l'accertamento dell'effettivo sostenimento dell'onere defensionale, della sua funzionalità alla gestione del procedimento, della ragionevolezza e coerenza dell'importo richiesto rispetto al valore e alla complessità della controversia, risultando pertanto l'importo di tale componente di pregiudizio stimabile anch'esso in via equitativa. Nel caso di specie, e sulla base di quanto sopra esposto in linea generale, il Collegio non reputa che possa trovare accoglimento la richiesta di refusione delle spese legali.

Il Collegio, in conclusione, rileva come residui da rimborsare al ricorrente l'importo totale di euro 1.845,95, oltre interessi dal reclamo al saldo (Collegio Coordinamento, decisione n. 5304/2013).

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 1.845,95, oltre interessi 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



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

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
FLAVIO LAPERTOSA