



COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

| | |
|----------------|---|
| (MI) LAPERTOSA | Presidente |
| (MI) MINNECI | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| (MI) ACHILLE | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| (MI) FERRARI | Membro di designazione rappresentativa degli intermediari |
| (MI) DI NELLA | Membro di designazione rappresentativa dei clienti |

Relatore (MI) DI NELLA

Seduta del 10/09/2020

FATTO

La parte ricorrente espone, allega e chiede nel ricorso quanto segue.

- Ha stipulato con l'intermediario in data 14/07/2010 il contratto di finanziamento contro cessione del quinto n. ***458 e in data 24/07/2009 il contratto di prestito personale da rimborsare contro cessione del quinto n. ***172.
- Ha estinto anticipatamente il contratto n. ***458 nel mese di gennaio 2012 in corrispondenza della rata n. 18 e il contratto n. ***172 nel mese di febbraio 2016 in corrispondenza della rata n. 77, senza ottenere la restituzione integrale dei costi non maturati.
- Dopo aver esperito infruttuosamente il reclamo, ha proposto ricorso per domandare, anche alla luce della sentenza della Corte di Giustizia dell'UE dell'11/09/2019, il rimborso della quota non maturata dei costi sostenuti per entrambi i contratti per complessivi € 1.359,00, di cui € 914 per il contratto n. ***458 e € 445,00 per il contratto n. ***172, oltre al rimborso delle spese legali quantificate in € 250,00.
- Parte ricorrente chiede il rimborso di complessivi € 1.359,00 a titolo di quota non maturata degli oneri contrattuali, oltre alla refusione delle spese legali e finanziarie



pari ad € 250,00.

Nelle controdeduzioni l'intermediario espone, allega e chiede quanto segue.

- Il contratto n. ***458 veniva estinto anticipatamente, alla scadenza della rata n. 18, con decorrenza dal 31/01/2012. In tale sede, veniva rimborsata la somma di € 270,37 a titolo di costi non maturati.
- In sede di reclamo, parte ricorrente chiedeva un ulteriore rimborso della quota non maturata di commissioni e oneri.
- Con riferimento al contratto n. ***172, il 29/02/2016 la ricorrente decideva di estinguerlo anticipatamente in corrispondenza della rata n. 77. In tale sede, l'intermediario rimborsava alla ricorrente la somma di € 7,56 corrispondente alla quota degli oneri non maturati alla data di estinzione anticipata.
- In sede di reclamo, la ricorrente chiedeva un ulteriore rimborso della quota non maturata di commissioni e oneri.
- L'intermediario comunicava alla ricorrente il parziale accoglimento del reclamo con contestuale offerta della somma di € 489,03, rimborso che veniva rifiutato con la presentazione del ricorso dinanzi all'ABF.
- L'intermediario chiede:
 - o in via principale,
 - rigettare per le ragioni meglio chiarite in narrativa, l'avversa richiesta di restituzione delle ulteriori somme a titolo di commissioni bancarie e di gestione, tenuto conto di quanto già rimborsato pari ad € 277,93;
 - rigettare, per i motivi su espressi, la richiesta di restituzione delle commissioni di istruttoria ed attivazione;
 - rigettare, per i motivi su espressi, la richiesta di restituzione delle spese assicurative;
 - rigettare, per i motivi su espressi, la richiesta di restituzione delle commissioni di intermediazione;
 - rigettare la richiesta di refusione delle spese legali;
 - o in via subordinata, nella denegata ipotesi in cui l'intermediario fosse tenuto a rimborsare ulteriori somme, circoscrivere l'importo a quello già offerto in sede di reclamo, pari ad € 489,03 rifiutato dalla ricorrente:
 - o in via di ulteriore subordinata, nelle denegata ipotesi in cui l'intermediario fosse tenuto a rimborsare somme ulteriori e diverse da quelle già offerte, decurtare dall'importo individuato quanto già complessivamente rimborsato alla ricorrente a titolo di commissioni pari ad € 277,93.

In sede di contropliche il ricorrente ha dichiarato di voler procedere con il ricorso in quanto le argomentazioni addotte dalla resistente sono del tutto infondate.

DIRITTO

La controversia sottoposta all'esame del Collegio verte sulla ormai nota questione del mancato rimborso da parte dell'intermediario dell'importo di una parte delle commissioni bancarie e finanziarie nonché degli oneri assicurativi corrisposti in occasione della stipulazione di un contratto di finanziamento contro cessione del quinto dello stipendio (o con delegazione di pagamento), a seguito dell'estinzione anticipata dello stesso.

Secondo il primo consolidato orientamento dell'ABF in materia, confermato dal Collegio di Coordinamento (decisioni n. 10035/2011 e 6167/2014), nel caso di estinzione anticipata del finanziamento deve essere rimborsata la quota delle commissioni e dei costi



assicurativi non maturati nel tempo, dovendosi ritenere contrarie alla normativa di riferimento le condizioni contrattuali che stabiliscano la non ripetibilità *tout court* delle commissioni e dei costi applicati al contratto nel caso di estinzione anticipata dello stesso (cfr. art. 125-*sexies* TUB; Accordo ABI-Ania del 22 ottobre 2008; Comunicazione della Banca d'Italia 10 novembre 2009; Comunicazione della Banca d'Italia 7 aprile 2011; art. 49 del Regolamento Isvap n. 35/2010; art. 22, comma 15-*quater* d.l. n. 179/2012; lettera al mercato congiunta di Banca d'Italia e Ivass del 26 agosto 2015). Sulla base di tale orientamento:

- 1) nella formulazione dei contratti, gli intermediari sono tenuti ad esporre in modo chiaro e agevolmente comprensibile quali oneri e costi siano imputabili a prestazioni concernenti la fase delle trattative e della formazione del contratto (costi *up front*, non ripetibili) e quali oneri e costi maturino nel corso dell'intero svolgimento del rapporto negoziale (costi *recurring*, rimborsabili *pro quota*);
- 2) in assenza di una chiara ripartizione nel contratto tra oneri *up front* e *recurring*, anche in applicazione dell'art. 1370 c.c. e, più in particolare, dell'art. 35, comma 2, d.lgs. n. 206 del 2005 (secondo il quale, in caso di dubbio sull'interpretazione di una clausola, prevale quella più favorevole al consumatore), l'intero importo di ciascuna delle suddette voci deve essere preso in considerazione al fine della individuazione della quota parte da rimborsare;
- 3) l'importo da rimborsare deve essere determinato, com'è noto, secondo un criterio proporzionale, tale per cui l'importo di ciascuna delle suddette voci viene moltiplicato per la percentuale del finanziamento estinto anticipatamente, risultante (se le rate sono di eguale importo) dal rapporto fra il numero complessivo delle rate e il numero delle rate residue, oppure secondo quanto precisato dal Collegio di coordinamento (n. 10003/2016);
- 4) altri metodi alternativi di computo non possono considerarsi conformi alla disciplina vigente.

È principio anch'esso consolidato che siano rimborsabili, per la parte non maturata, non solo le commissioni bancarie, finanziarie e di intermediazione, ma anche i costi assicurativi relativi alla parte di finanziamento non goduta (art. 49 del Reg. Isvap n. 35/2010; art. 22, comma 15-*quater*, d.l. n. 179/2012). Principio su cui il Collegio coordinamento si è già ampiamente pronunciato (tra le altre, decisioni n. 10035/2016, 6167/2014).

Anche riguardo ai costi assicurativi è pacifico che obbligato al rimborso (in via solidale) sia (anche) l'intermediario mutuante, il quale non può eccepire la propria carenza di legittimazione passiva (atteso il rapporto di accessorietà del contratto assicurativo rispetto al rapporto di finanziamento, nonché il pagamento del premio assicurativo per tramite dello stesso intermediario mutuante) (Collegio di Coordinamento, decisioni n. 10035/2016 e n. 6167/2014), pur se sussiste ancora incertezza circa i criteri da seguire per la quantificazione dell'importo da rimborsare e, più in particolare, circa la valutazione di conformità delle previsioni negoziali contenute nella polizza assicurativa (e richiamate dal contratto di finanziamento) alle disposizioni normative di riferimento (art. 49 del Reg. Isvap n. 35/2010; art. 22, comma 15-*quater* e *quinquies*, d.l. n. 179/2012), ferma restando la necessità che il criterio di calcolo sia comunque chiarito *ex ante* (decisione n. 6167/2014).

Le clausole che escludono la rimborsabilità dei costi in caso di estinzione anticipata sono da considerarsi inefficaci, in quanto l'obbligo di restituzione trova fondamento in una norma derogabile soltanto a favore del cliente *ex art.* 127, comma 1, tub (decisione n. 7909/2014, n. 2375/2013).

Nella decisione n. 26525/19 il Collegio di Coordinamento ha enunciato il seguente principio di diritto che ha in parte cambiato l'orientamento sopra illustrato a seguito della sentenza 11 settembre 2019 della Corte di Giustizia Europea (caso Lexitor), 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 dunque 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 continua ad applicarsi l'orientamento consolidato dell'ABF.

Circa il criterio di restituzione applicabile ai costi *up front*, il Collegio di Coordinamento argomenta per tale fattispecie, che non potendo rinvenirsi al momento una utile disposizione normativa suppletiva, sia pure secondaria, non resta che il ricorso alla integrazione "giudiziale" secondo equità ai sensi dell'art. 1374 c.c. per determinare l'effetto imposto dalla rilettura dell'art.125-*sexies* TUB, con riguardo ai costi *up front*. Effetto non contemplato dalle parti né regolamentato dalla legge o dagli usi.

Poiché la equità integrativa è la giustizia del caso concreto, ogni valutazione al riguardo spetterà ai Collegi territoriali, tenendo conto della particolarità della fattispecie, essendo il Collegio di Coordinamento privo di poteri paranormativi. In proposito, il Collegio di Coordinamento, chiamato comunque a decidere come Arbitro del merito il ricorso sottoposto al suo esame, ritiene 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 (quindi relativamente proporzionale) che è stato utilizzato per gli interessi corrispettivi (c.d. curva degli interessi), come desumibile dal piano di ammortamento.

Nel merito della presente vicenda, con riferimento al contratto n. ***458 il Collegio rileva con riguardo agli oneri di intermediazione che sul contratto è presente il timbro di un soggetto al quale la ricorrente ha conferito incarico di intermediazione per il compimento di attività prodromiche alla erogazione del finanziamento. Dal conferimento incarico di mediazione creditizia risulta che tale soggetto fosse, all'epoca, iscritto all'albo dei mediatori del credito. Ciò non ostante, dal contratto di finanziamento in atti risulta che il medesimo soggetto è intervenuto in contratto quale procuratore dell'intermediario. L'art. 2 D.P.R. 287/2000 sancisce che il mediatore non possa essere legato alle parti da rapporti che "*ne possano compromettere l'indipendenza*". La circostanza che il medesimo mediatore, che ha agito su incarico della ricorrente, abbia concluso il contratto previa "procura speciale" dell'intermediario, inciderebbe sulla sua indipendenza, facendone venire meno la necessaria terzietà e quindi pregiudicando la causa sottostante alla commissione che ne prevede la remunerazione, con conseguente nullità - rilevabile anche d'ufficio - della relativa clausola (Collegio di Milano, n. 4369/2019 e 7116/2020). Parte ricorrente non ha però eccepito la predetta invalidità della clausola sugli oneri di intermediazione, ma ha chiesto il rimborso di questi ultimi secondo il criterio *pro rata temporis*. Pertanto, il Collegio ritiene che gli oneri di intermediazione siano rimborsabili nei limiti della domanda (in tal senso, fra le altre, Collegio di Milano, n. 2513/2020, 7116/2020 e n. 9452/2020).

Dall'importo indicato nel ricorso, si desume che le voci prese in considerazione ai fini della quantificazione del rimborso sono le spese di istruttoria, le commissioni di attivazione, le commissioni di gestione, i costi di intermediazione, il premio polizza assicurativa e il premio assicurativo rischi diversi. Quanto alla qualificazione delle relative clausole, sulla base degli orientamenti ABF il Collegio ritiene che le Spese di istruttoria abbiano natura *up front*, mentre le Commissioni di attivazione e quelle di gestione siano costi di tipo *up front*.



In assenza di evidenze documentali che specifichino le condizioni dell'assicurazione e in particolare i criteri di calcolo, al premio di polizza assicurativa deve essere applicato il criterio *pro rata temporis*. Anche il piano di ammortamento non è versato in atti, per cui alle Commissioni di gestione deve essere ugualmente applicato il criterio *pro rata temporis* come previsto dai recenti orientamenti condivisi dei Collegi. Dal prospetto economico risulta che il premio assicurativo rischi diversi è stato corrisposto anticipatamente dall'intermediario: pertanto la ricorrente non ha diritto al suo rimborso in sede di estinzione anticipata del contratto di finanziamento.

In applicazione di quanto sopra illustrato e tenuto conto di eventuali restituzioni già intervenute, risulta che alla parte ricorrente per il contratto n. ***458 è dovuta la somma di € 421,09 (in applicazione del *pro rata* alle commissioni di intermediazione). Detto importo non corrisponde a quello richiesto in quanto la ricorrente sembra applicare il criterio *pro rata temporis* a tutti gli oneri indicati in contratto, incluso il premio rischio impiego corrisposto dal cessionario.

Con riferimento al contratto n. ***172, il Collegio rileva con riguardo agli oneri di intermediazione che sul contratto è presente il timbro di un soggetto al quale la ricorrente ha conferito incarico di intermediazione per il compimento di attività prodromiche alla conclusione del finanziamento. Dal conferimento dell'incarico di mediazione creditizia risulta che tale soggetto fosse, all'epoca, iscritto all'albo dei mediatori del credito. Ciò non ostante, anche da questo contratto in atti risulta che il medesimo soggetto è intervenuto nella stipula quale procuratore dell'intermediario. Da ciò discende la violazione dell'art. 2 D.P.R. 287/2000 e la nullità della relativa clausola per vizio di causa, come sopra già scritto in relazione all'altro contratto. Anche in tal caso parte ricorrente non ha eccepito la predetta invalidità della clausola sugli oneri di intermediazione, chiedendone il rimborso secondo il criterio *pro rata temporis*. Pertanto, il Collegio ritiene che gli oneri di intermediazione siano rimborsabili nei limiti della domanda.

Quanto alla qualificazione delle clausole relative agli oneri, secondo il consolidato orientamento in materia il Collegio reputa che le Commissioni bancarie abbiano natura *recurring*, salvo le Spese di istruttoria che sono *up front*. In assenza di evidenze documentali che specifichino le condizioni dell'assicurazione e in particolare i criteri di calcolo, al premio di polizza assicurativa deve essere applicato il criterio *pro rata temporis*. Dal prospetto economico risulta che anche rispetto questo finanziamento il premio assicurativo rischi diversi è stato corrisposto anticipatamente dall'intermediario: di conseguenza la ricorrente non ha diritto al suo rimborso in sede di estinzione anticipata.

In applicazione di quanto sopra illustrato e tenuto conto di eventuali restituzioni già intervenute, risulta che alla parte ricorrente per il contratto n. ***458 è dovuta la somma di € 314,77 (in applicazione del *pro rata* alle commissioni di intermediazione). Anche in tal caso l'importo non corrisponde a quello richiesto in quanto la ricorrente sembra applicare il criterio *pro rata temporis* a tutti gli oneri contrattuali.

La domanda di refusione delle spese legali deve essere respinta in ragione del fatto che queste non costituiscono un pregiudizio suscettibile di essere ristorato, considerata la natura non complessa del ricorso *de quo* (Collegio di coordinamento, n. 3498/2012).

Pertanto, il Collegio ritiene di dover accogliere parzialmente il ricorso e di riconoscere alla ricorrente il diritto al rimborso di complessivi € 735,86.

alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

La decisione è stata assunta all'unanimità.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 735,86.

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
FLAVIO LAPERTOSA