



COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TENELLA SILLANI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) CETRA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) MANENTE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) PERSANO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore (MI) MANENTE

Seduta del 02/02/2021

FATTO

Con ricorso presentato in data 04/09/2020, avente ad oggetto cinque contratti di finanziamento contro cessione del quinto dello stipendio, parte attrice ha esposto quanto segue:

- il 14/09/2010 aveva stipulato il contratto n. *** 039, dell'importo lordo di € 12.540,00 (netto € 11.348,49), da rimborsare in n. 60 rate mensili di € 200,00, estinto anticipatamente sulla base del conteggio al 31/01/2011, dopo la scadenza della 4^a rata;
- il 04/01/2011 aveva stipulato il contratto n. ***049, dell'importo lordo di € 34.800,00 (netto € 27.398,67), da rimborsare in n. 120 rate mensili di € 290,00, estinto anticipatamente sulla base del conteggio al 31/03/2015, dopo la scadenza della 50^a rata;
- il 04/01/2011 aveva stipulato il contratto n. ***053, dell'importo lordo di € 20.400,00 (netto € 15.593,31), da rimborsare in n. 120 rate mensili di € 170,00, estinto anticipatamente sulla base del conteggio al 31/03/2015, dopo la scadenza della 50^a rata;
- 22/01/2015 aveva stipulato i contratti nn. ***913 e ***926, estinti anticipatamente nel settembre del 2019;
- all'atto dell'anticipata estinzione dei predetti finanziamenti non erano stati rimborsati



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

integralmente le commissioni e gli oneri assicurativi non maturati;

- il reclamo non ha avuto esito soddisfacente, poiché l'intermediario si è dichiarato disponibile a rimborsare soltanto € 680,39 per il contratto n. ***039, € 207,92 per il contratto n. ***049 ed € 141,33 per il contratto n. ***053, mentre per i contratti nn. ***913 e ***926 ha infondatamente eccepito di non essere passivamente legittimato a seguito dell'intervenuta operazione di cartolarizzazione dei relativi crediti, pur avendo tenuto comportamenti incompatibili con l'assenza di legittimazione passiva (in particolare, l'intermediario avrebbe dimostrato di essere perfettamente al corrente delle vicende dei contratti e di essere in possesso della relativa documentazione, svolgendo di fatto l'attività di *servicer*), circostanza che risulterebbe confermata anche dalle comunicazioni della società cessionaria;

- in ogni caso, le offerte erano state accettate a titolo di acconto sul maggior credito preteso, ma erano rimaste prive di seguito;

- a seguito della sentenza della Corte di Giustizia 11/09/2019 causa C-383/18 (Lexitor) aveva diritto al rimborso totale del costo del credito.

Tanto premesso il ricorrente ha chiesto al Collegio il rimborso di quanto sopra, per un totale di € 1.034,97 con riferimento al contratto n. *** 039; di € 879,82 al contratto n. ***049; di € 578,98 al contratto n. ***053; di € 1.096,60 al contratto n. ***913; di € 901,97 al contratto n. ***913. Così complessivamente € 4.492,34, oltre interessi di legge e spese legali.

L'intermediario non ha trasmesso controdeduzioni.

DIRITTO

La controversia sottoposta all'esame del Collegio verte sulla questione della quantificazione del rimborso della quota degli oneri commissionali e assicurativi previsti da contratti di finanziamento contro cessione del quinto dello stipendio estinti anticipatamente.

La restituzione di cui si discute è stabilita dall'art. 125-*sexies* TUB, norma la cui natura imperativa è stata a più riprese affermata dall'ABF (cfr., tra le moltissime, la decisione del Collegio di Coordinamento n. 10035/2016).

Il costante indirizzo interpretativo dell'Arbitro formatosi a tale riguardo era nel senso della rimborsabilità secondo il criterio proporzionale *ratione temporis* degli oneri che maturano nel corso dell'ammortamento del finanziamento (c.d. *recurring*) e che non matureranno per effetto dell'estinzione anticipata del prestito (cfr., tra le tante, la decisione, n. 4919 del 29/07/2014 e quelle del Collegio di coordinamento n. 6167 e n. 6168 del 22/09/2014). Tale indirizzo richiedeva, in particolare, che il finanziato fosse posto in condizione di sapere, nel momento in cui sottoscriveva il contratto di finanziamento, quali tra gli oneri addebitatigli dal finanziatore in via anticipata sono qualificabili *recurring* e sono, quindi, rimborsabili in caso di estinzione, e quali sono *up front*, in quanto volti a retribuire attività che si esauriscono nella fase genetica del rapporto e non sono, per questo motivo, rimborsabili. Come evidenziato da numerose decisioni dell'ABF, anche del Collegio di coordinamento, la disciplina della trasparenza, nell'esigere una chiara distinzione tra costi *upfront* e costi *recurring* è finalizzata a garantire al finanziato di comprendere "quale sia l'esatta attività svolta [...] e se essa abbia carattere esclusivamente preliminare o se essa si svolga continuativamente" (così si esprime, in particolare, la già citata decisione del Collegio di coordinamento n. 6167/2014). Muovendo da questa prospettiva, pertanto, occorre che la distinzione tra costi *up front* e costi *recurring* sia accompagnata da una chiara, seppur



sintetica, indicazione delle attività rese a fronte dell'addebito di tali costi, così da consentire al cliente di comprenderne la natura e l'oggetto.

Questo complessivo assetto raggiunto a seguito dell'elaborazione giurisprudenziale dell'Arbitro in ordine alla disciplina dei rimborsi da riconoscere al consumatore in caso di estinzione anticipata del finanziamento è stato oggetto di rivisitazione a seguito della sentenza della Corte di Giustizia 11/09/2019 causa C-383/18 (Lexitor), la quale è stata chiamata a rispondere al seguente quesito del giudice del rinvio: *“se l'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48 (‘Il 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’) debba essere interpretato nel senso che il diritto ad una riduzione del costo totale del credito in caso di rimborso anticipato del credito include anche i costi che non dipendono dalla durata del contratto”*.

Va ricordato che l'art. 16 cit. della direttiva è stato tradotto, in Italia, nel sopra citato art. 125-sexies TUB.

La Corte ha premesso che, sul piano normativo, il predetto art. 16 *“letto alla luce del considerando 39 di quest'ultima (‘Al consumatore dovrebbe essere concessa la facoltà di adempiere ai suoi obblighi prima della data concordata nel contratto di credito. In caso di rimborso anticipato, parziale o integrale, il creditore dovrebbe poter esigere un indennizzo per i costi direttamente collegati al rimborso anticipato, tenendo conto anche di eventuali risparmi per il creditore. Tuttavia, per determinare il metodo di calcolo dell'indennizzo, è importante rispettare alcuni principi. Il calcolo dell'indennizzo per il creditore dovrebbe essere trasparente e comprensibile per i consumatori già nella fase precontrattuale e in ogni caso durante l'esecuzione del contratto di credito. Inoltre, il metodo di calcolo dovrebbe essere di facile applicazione per i creditori e il controllo dell'indennizzo da parte delle autorità responsabili dovrebbe essere agevolato’)*, prevede il diritto per il consumatore di procedere al rimborso anticipato del credito e di beneficiare di una riduzione del costo totale del credito, che comprende gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto. Per quanto riguarda la nozione di *«costo totale del credito»*, l'articolo 3, lettera g), di detta direttiva la definisce come riguardante tutti i costi, compresi gli interessi, le commissioni, le imposte e tutte le altre spese che il consumatore deve pagare in relazione al contratto di credito e di cui il soggetto concedente il credito è a conoscenza, escluse le spese notarili. Tale definizione non contiene dunque alcuna limitazione relativa alla durata del contratto di credito in questione”.

Inoltre, osservando il contesto di riferimento, la Corte ha affermato che *“..la direttiva 2008/48 (...) mira a garantire un'elevata protezione del consumatore (...). Al fine di garantire tale protezione, l'articolo 22, paragrafo 3, della direttiva 2008/48 impone agli Stati membri di provvedere affinché le disposizioni da essi adottate (...) non possano essere eluse attraverso particolari formulazioni dei contratti”*.

La Corte ha altresì rilevato che *“l'effettività del diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito risulterebbe sminuita qualora la riduzione del credito potesse limitarsi alla presa in considerazione dei soli costi presentati dal soggetto concedente il credito come dipendenti dalla durata del contratto”*; che è necessario evitare *“il rischio che il consumatore si veda imporre pagamenti non ricorrenti più elevati al momento della conclusione del contratto di credito”*, riducendo *“al minimo i costi dipendenti dalla durata del contratto”*; che è *“molto difficile la determinazione, da parte di un consumatore o di un giudice, dei costi oggettivamente correlati alla durata del contratto”*; che, infine, *“includere nella riduzione del costo totale del credito i costi che non dipendono dalla durata del contratto non è idoneo a penalizzare in maniera sproporzionata il soggetto concedente il credito”* poiché *“l'articolo 16, paragrafo 2, della direttiva (...) prevede, a beneficio del*



mutuante, il diritto ad un indennizzo per gli eventuali costi direttamente collegati al rimborso anticipato del credito” e che “nel caso di un rimborso anticipato (...) il mutuante recupera in anticipo la somma data a prestito, sicché quest’ultima diventa disponibile per la conclusione (...) di un nuovo contratto di credito”.

Alla luce delle considerazioni che precedono, la Corte ha conclusivamente statuito che *“occorre rispondere alla questione pregiudiziale dichiarando che l’articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48 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”.*

La valutazione delle conseguenze di questa sentenza della Corte di Giustizia nell’ordinamento italiano è stata oggetto dell’articolata decisione del Collegio di Coordinamento n. 26525/2019, il quale ha enunciato i seguenti principi 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 ”.

In particolare, circa il criterio di restituzione applicabile ai costi *up front*, il Collegio ha statuito che:

“non potendo rinvenirsi al momento una utile disposizione normativa suppletiva, sia pure secondaria, non resta che il ricorso alla integrazione “giudiziale” secondo equità (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.

Questo Collegio di Coordinamento, chiamato comunque a decidere come Arbitro del merito il ricorso sottoposto al suo esame, 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.d. curva degli interessi), come desumibile dal piano di ammortamento”.

La distinzione tra costi *recurring* e costi *up front* elaborata dalla giurisprudenza dell’Arbitro mantiene dunque la sua validità, non più tuttavia per escludere questi ultimi dall’area della rimborsabilità in caso di estinzione anticipata del finanziamento, ma al diverso fine dell’applicazione di un differente criterio di rimborso: quello *pro rata temporis*, già individuato dal consolidato orientamento dell’ABF, per i costi *recurring* (e, come vedremo, per gli oneri assicurativi, in mancanza di un criterio alternativo preveduto dalle condizioni contrattali); quello equitativo, in linea di principio concretantesi nel *“metodo di riduzione progressiva (relativamente proporzionale)”*, per i costi *up front*.



Per quanto concerne la restituzione della quota dei premi assicurativi, come evidenziato in numerose decisioni dell'ABF, anche del Collegio di coordinamento, obbligato al rimborso (in via solidale) è (anche) l'intermediario, atteso il rapporto di accessorietà del contratto assicurativo rispetto al rapporto di finanziamento (in questi termini si esprime la decisione del Collegio di coordinamento n. 10003/2016).

Fermo questo rilievo, occorre poi ricordare che, secondo l'orientamento condiviso dei Collegi, ai fini del rimborso del premio non goduto potrà farsi applicazione del criterio contrattualmente previsto se viene offerta la prova che il cliente è stato messo nelle condizioni di avere *ex ante*, prima cioè della conclusione del contratto, piena cognizione dell'esistenza di un criterio alternativo al *pro rata temporis*; in caso contrario, dovrà farsi invece applicazione di quest'ultimo criterio residuale.

Venendo adesso al caso di specie, dalle evidenze in atti risulta, innanzi tutto, la carenza di legittimazione passiva dell'intermediario convenuto in relazione ai contratti di finanziamento nn. ***913 e ***926.

Come chiarito dal Collegio di Coordinamento n. 6816/2018, infatti, è «*obbligato alla restituzione il soggetto che riceve (il) pagamento, il quale sarà, come tale, l'unico legittimato passivo all'esercizio della pretesa restitutoria. Se dunque è la società veicolo ricevere il pagamento, legittimata passiva all'azione è esclusivamente quest'ultima*».

Sulla scorta di quanto risulta dagli atti, nel caso in esame, è stata la SPV ad elaborare il conteggio estintivo e a ricevere il pagamento

Conseguentemente, il ricorso proposto nei confronti dell'intermediario convenuto non può essere accolto. Per quanto possa occorrere va aggiunto che, non essendo la SPV soggetto sottoposto alla vigilanza della Banca d'Italia, nei suoi confronti non potrà essere proposto ricorso innanzi all'ABF (v. ancora Collegio di Coordinamento n. 6816/2018 cit.).

Ciò detto, passando a considerare gli altri finanziamenti oggetto della controversia, si tratta di determinare la natura (*recurring* o *up front*) degli oneri economici previsti dai relativi contratti, al fine di stabilire la misura del rimborso. Alla stregua dei sopra ricordati canoni - ormai assolutamente consolidati - dell'ABF, questi costi, secondo il costante orientamento del Collegio, sono qualificabili come segue.

A) Contratto n. ***039:

Commissioni finanziarie: *recurring*;

Commissioni accessorie: *recurring*;

Oneri e spese contrattuali: *recurring*.

Gli oneri assicurativi sono rimborsabili secondo il criterio *pro rata temporis*, non essendo stati offerti in comunicazione elementi da cui possa emergere un criterio alternativo.

B) Contratto n. ***049:

Commissioni rete distributiva: *recurring* (non essendo in atti il piano di rimborso annuale);

Gli oneri assicurativi sono rimborsabili secondo il criterio *pro rata temporis*, non essendo stati offerti in comunicazione elementi da cui possa emergere un criterio alternativo.

C) Contratto n. ***053:

Spese di istruttoria: *recurring*;

Commissioni rete distributiva: *recurring* (non essendo in atti il piano di rimborso annuale);

Gli oneri assicurativi sono rimborsabili secondo il criterio *pro rata temporis*, non essendo stati offerti in comunicazione elementi da cui possa emergere un criterio alternativo.

Alla luce di tutto quanto precede, applicando ai costi *recurring* e agli oneri assicurativi il criterio *pro rata temporis* (non vi sono invece costi *up front* a cui applicare il criterio equitativo indicato dal Collegio di coordinamento n. 26525/2019 cit.), il calcolo degli oneri



rimborsabili, tenuto conto delle restituzioni già avvenute, è quello che risulta dai seguenti prospetti.

A) Contratto n. ***039:

Dati di riferimento del prestito

Importo del prestito	€ 11.348,49	Tasso di interesse annuale	4,00%
Durata del prestito in anni	5	Importo rata	209,00
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	93,33%
Data di inizio del prestito	01/10/2010	Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	87,59%

rate pagate	4	rate residue	56	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Commissioni finanziarie				27,76	Recurring	93,33%	25,91	0,00	25,91
Commissioni accessorie				689,70	Recurring	93,33%	643,72	0,00	643,72
Spese di istruttoria				250,00	Recurring	93,33%	233,33	0,00	233,33
Oneri assicurativi				141,44	Recurring	93,33%	132,01	0,00	132,01
Totale				1.108,90					1.034,97

Campi da valorizzare	
Campi calcolati	

B) Contratto n. ***049:

Dati di riferimento del prestito

Importo del prestito	€ 27.398,67	Tasso di interesse annuale	4,96%
Durata del prestito in anni	10	Importo rata	290,00
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	58,33%
Data di inizio del prestito	01/02/2011	Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	36,50%

rate pagate	50	rate residue	70	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Commissioni rete distributiva				1.566,00	Recurring	58,33%	913,50	343,01	570,49
Oneri assicurativi rischio vita				249,13	Recurring	58,33%	145,33		145,33
Oneri assicurativi rischio impiego				279,43	Recurring	58,33%	163,00		163,00
								TOTALE	878,82



C) Contratto n. ***053:

Dati di riferimento del prestito

Importo del prestito	€ 15.593,31	Tasso di interesse annuale	5,60%
Durata del prestito in anni	10	Importo rata	170,00
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	58,33%
Data di inizio del prestito	01/02/2011	Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	36,78%

rate pagate	50	rate residue	70	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Spese di istruttoria				100,00	Recurring	58,33%	58,33		58,33
Commissioni rete distributiva				816,00	Recurring	58,33%	476,00	180,13	295,87
Oneri assicurativi rischio vita				286,41	Recurring	58,33%	167,07		167,07
Oneri assicurativi rischio impiego				98,92	Recurring	58,33%	57,70		57,70
								TOTALE	578,98

In conclusione - precisato che dal 1 ottobre 2020, con l'entrata in vigore delle modifiche alle Disposizioni ABF, gli importi contenuti nelle pronunce di accoglimento sono arrotondati all'unità di euro, per eccesso o per difetto, a seconda che la prima cifra dopo la virgola sia uguale o superiore a 5, oppure inferiore - il ricorso deve essere accolto parzialmente, disponendosi che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 1.034,97 per il contratto n. ***039; € 878,92 per il contratto n. ***49; € 578,98 per il contratto n. ***53. Così complessivamente € 2.492,97, importo arrotondato a € 2.493,00

Il rimborso degli interessi – calcolati al saggio legale - deve qualificarsi come obbligazione pecuniaria avente natura meramente restitutoria, e non risarcitoria, e quindi il decorso degli stessi deve essere considerato a partire dal reclamo, inteso quale atto formale di messa in mora da parte del creditore della prestazione (Collegio di coordinamento, n. 5304/13).

Le spese legali, alla luce delle decisioni del Collegio di Coordinamento nn. 3498/2012 e 4618/2016, non sono dovute.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 2.493,00, 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
FLAVIO LAPERTOSA