

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) STELLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) BARILLA'	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) FERRARI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) DI NELLA	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore LUCA DI NELLA

Seduta del 02/03/2021

FATTO

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

- Il 26/01/2015 ha stipulato un contratto di finanziamento da rimborsare mediante cessione del quinto dello stipendio, estinto anticipatamente il 28.2.2019 dopo il pagamento della rata n. 48 delle 120 complessive.
- Nel conteggio estintivo non era compreso il rimborso dei costi connessi al credito in violazione della normativa nazionale (art. 125 *sexies* TUB) e comunitaria (Dir. 87/102/CEE e 2008/48/CEE), che vanno lette e applicate nel senso indicato dalla CGUE nella sentenza Lexitor.
- Il 20/7/2020 ha presentato reclamo nel quale veniva richiesto il ricalcolo del conteggio di estinzione anticipata, includendo secondo il criterio *pro rata temporis* quei costi che l'intermediario ha escluso qualificandoli come "non rimborsabili" (commissioni bancarie, costi di intermediazione, provvigioni degli agenti, spese di istruttoria). Ha chiesto altresì la corresponsione degli interessi dalla data di estinzione e le spese di assistenza tecnica pari a € 500,00.
- Il 14/8/2020 l'intermediario dava riscontro al reclamo respingendo le richieste avanzate. Di conseguenza, ha presentato ricorso.
- Parte ricorrente chiede il rimborso di complessivi € 2.617,15, calcolati con il criterio pro rata, a titolo di quota non maturata di commissioni e oneri contrattuali, oltre gli



interessi legali dall'estinzione.

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

- Premette che è subentrato all'intermediario con il quale era stato contratto originariamente il finanziamento e che si avvale, nell'ambito della propria attività di concessione di finanziamenti contro cessione del quinto, di una rete di intermediari del credito per l'attività di promozione e collocamento.
- A proposito della sentenza Lexitor della CGUE, evidenzia che, al punto 25 della stessa, viene riconosciuto che la versione italiana della Direttiva europea (rispetto alla quale il nostro art. 125 *sexies* è ancora più stringente) rientra tra quelle che sembrano confermare che i costi oggetto di riduzione sono solo quelli inerenti alla durata del contratto.
- Vighe il principio generale ex art. 6 § 3 TUE nonché *“secondo costante giurisprudenza, il principio della certezza del diritto, che ha per corollario quello della tutela del legittimo affidamento”*.
- *“La motivazione della sentenza Lexitor concerne i soli costi che il finanziatore determina unilateralmente e non anche quelli che il medesimo subisce per effetto di imposizione da parte di terzi (ad esempio le imposte, per le quali difatti il ricorrente nulla domanda) o di sua contrattazione con terzi (in primis le commissioni di intermediazione), fatturate al finanziatore da un soggetto terzo, per attività sue proprie, e dal finanziatore semplicemente riaddebitate al cliente, in quanto non presentate, né stabilite unilateralmente, né imposte, né manovrate dal finanziatore”*.
- L'intermediario del credito è un soggetto terzo, del tutto autonomo rispetto al finanziatore, e l'attività da questo svolta nell'ambito della promozione e del collocamento viene remunerata al momento del perfezionamento dell'affare, come previsto dal Codice Civile in materia di contratto di agenzia, agli articoli 1742 ss.
- Le commissioni di attivazione e le spese di istruttoria sono costi istantanei, come specificato nel contratto in quanto a copertura delle attività preliminari e di perfezionamento del prestito (ragionando *a contrario*, richiama il Comunicato della Banca d'Italia del 7.04.2011 relativo ai criteri di individuazione dei costi *recurring*).
- Ha per proprio conto stipulato la polizza assicurativa, come si desume dall'art. 15 del contratto.
- L'intermediario chiede il rigetto del ricorso in quanto totalmente infondato in fatto e in diritto.

In sede di repliche la ricorrente ribadisce quanto già comunicato nel ricorso e contesta le controdeduzioni dell'intermediario.

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, il Collegio rileva dal conto estintivo e dalla liberatoria che l'estinzione anticipata decorre dal 28.2.2019, dopo il pagamento di n. 48 rate scadute delle 120 totali.

Dal contratto risulta l'intervento in sede di stipula di un intermediario del credito che vi ha apposto il timbro e la sottoscrizione.

Quanto alla qualificazione degli oneri contrattuali, sulla base degli orientamenti dell'ABF il Collegio rileva che le Commissioni di attivazione (C) sono descritte come a poste copertura delle attività preliminari e di perfezionamento del prestito, essendo pertanto di natura *up front*. Le Commissioni di gestione (D) sono addebitate a copertura degli oneri sostenuti durante la durata del prestito (oneri amministrativi e contabili, copertura dei rischi, invio di comunicazioni), essendo quindi *recurring*; circa l'applicazione della franchigia di € 50,00 la posizione condivisa dei Collegi è nel senso di non applicarla. Le Spese istruttoria/notifica (E), relative all'analisi della proposta di finanziamento, alla gestione dei contatti con gli agenti e alla notifica al datore di lavoro, e le Commissioni rete esterna (F), dovute all'agente del credito, sono oneri *up front*.

Nel ricorso si fa anche riferimento al rimborso degli oneri assicurativi. Tuttavia, dal testo contrattuale risulta che gli oneri derivanti dal rischio di credito e dal rischio vita, sostenuti dall'intermediario, sono compresi nella commissione di gestione.

In applicazione di quanto sopra illustrato e tenuto conto di eventuali restituzioni già intervenute, risulta che alla parte ricorrente è dovuta la somma di € 1.688,00. Detto importo è inferiore a quello richiesto in quanto la ricorrente applica il criterio *pro rata* a tutti le voci di costo e include separatamente gli oneri assicurativi, duplicando così la voce già inclusa nelle Commissioni di gestione (D).

Quanto agli interessi legali, è orientamento del Collegio riconoscere la loro corresponsione dal momento del reclamo, trattandosi di una obbligazione pecuniaria di natura meramente restitutoria e non risarcitoria (Collegio di coordinamento, n. 5304/2013).



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Pertanto, il Collegio ritiene il ricorso meritevole di accoglimento parziale e riconosce il diritto della ricorrente ad ottenere la restituzione dall'intermediario della somma di € 1.688,00, oltre interessi legali dal reclamo al saldo.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 1.688,00, 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