

COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

(RM) SIRENA	Presidente
(RM) PAGLIETTI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) ACCETTELLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) MINCATO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(RM) CHERTI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - MINCATO NICOLETTA

Seduta del 16/02/2021

FATTO

Con ricorso preceduto da regolare reclamo, il cliente, assistito da società di consulenza e rimasto insoddisfatto dell'interlocuzione con l'intermediario, ha chiesto, in relazione a un contratto di finanziamento con delegazione di pagamento stipulato in data 25 gennaio 2013 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo, che venga riconosciuto il suo diritto alla restituzione degli oneri anticipatamente corrisposti (a titolo di spese di attivazione del finanziamento e commissioni di intermediazione), non goduti in quanto non maturati al momento dell'estinzione anticipata, calcolati secondo il criterio *pro rata temporis*, per complessivi € 2.337,91, oltre interessi dal momento della anticipata estinzione.

Richiama, a fondamento della propria pretesa, la sentenza della Corte di Giustizia Europea dell'11 settembre 2019 con cui la Corte ha statuito che *“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”*, nonché l'art. 6 del TUB secondo cui *“Le autorità creditizie esercitano i poteri loro attribuiti in armonia con le disposizioni dell'Unione europea,*



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

applicano i regolamenti e le decisioni dell'Unione europea e provvedono in merito alle raccomandazioni in materia creditizia e finanziaria".

L'intermediario si è costituito ed ha innanzi tutto escluso la rilevanza ed applicabilità, nel caso all'esame, della c.d. sentenza Lexitor, avendo l'intermediario operato in piena conformità all'ordinamento giuridico italiano che collega la riduzione del costo totale del credito ai soli costi correlati (e quindi dovuti dal consumatore) alla restante durata del contratto.

Rileva poi come il contratto oggetto di ricorso sia estremamente chiaro e trasparente nella distinzione tra oneri posti a copertura di attività prodromiche alla conclusione del contratto e oneri che invece si protraggono in relazione alla durata del rapporto.

Con riguardo agli specifici oneri di cui il ricorrente chiede la restituzione la resistente ne eccepisce l'inequivocabile natura *up front*, oltretutto l'assoluta congruità di detti oneri.

Per quanto specificamente concerne gli oneri di intermediazione eccepisce come la rete distributiva non svolga alcuna attività posteriore alla conclusione del contratto e gli stessi sono pertanto stati interamente girati alla rete stessa, come comprovato dalla fattura versata in atti.

Conclude quindi affinché l'Arbitro rigetti il ricorso in quanto infondato in fatto e in diritto.

DIRITTO

Il ricorso merita parziale accoglimento per le ragioni che si vanno di seguito ad esporre.

In base a orientamento ormai pacifico e condiviso da tutti i Collegi ABF, in caso di estinzione anticipata di un finanziamento, il cliente ha diritto alla restituzione di quella parte delle componenti economiche corrisposte anticipatamente all'intermediario che hanno natura c.d. *recurring*, che sono, cioè, soggette a maturazione nel corso del tempo e non ancora maturate alla data di estinzione del rapporto di finanziamento. Tale diritto trova la sua evidente base normativa nella previsione di cui all'art. 125 *sexies*, comma 2, D. Lgs. n. 385/1993, introdotto dall'art. 1 D. Lgs. n. 141/2010, che impone una riduzione del costo totale del credito, "*pari*" all'importo degli interessi e "*dei costi dovuti per la vita residua del contratto*".

Quindi, proprio in ragione del riferimento normativo alla "*vita residua del contratto*", l'orientamento consolidato dell'ABF, in linea con la disciplina sub primaria della Banca d'Italia (si vedano in particolare le Disposizioni sulla trasparenza e le Indicazioni della Vigilanza del 2009, 2011 e 2018, nonché le Comunicazioni Banca d'Italia del 2009 e 2011), è stato nel senso di circoscrivere i costi da restituire a quelli che dipendono oggettivamente dalla durata del contratto (c.d. costi *recurring*) ed il criterio di restituzione è stato individuato nel metodo proporzionale puro, c.d. *pro rata temporis*.

Su tale consolidato orientamento è recentemente intervenuta la decisione resa dalla Corte di Giustizia Europea in data 11 settembre 2019 in causa C-383/18 in relazione alla domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE formulata dal Giudice del Tribunale di Lublino, che ha chiesto di fornire la esatta interpretazione dell'art. 16, par. 1, della Direttiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori, che ha abrogato la direttiva 87/102 CEE del Consiglio e, 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 costi del credito, compresi quelli non dipendenti dalla durata del rapporto.



La sopra menzionata decisione della Corte Europea ha concluso che *“il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore”*.

Alla luce di tale pronuncia, il Collegio di Coordinamento di questo Arbitro è stato investito della questione relativa agli effetti della menzionata sentenza e, con decisione n. 26525/2019, ha statuito che:

“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”.

Anche in questo nuovo contesto va ribadito come la non ripetibilità di commissioni e oneri eventualmente prevista dal contratto, anche ove accettata da entrambe le parti, deve considerarsi *contra legem* e contro i regolamenti di settore (oltre al menzionato art. 125 sexies del D. Lgs. 385/1993, cfr. l’Accordo ABI-Ania del 22 ottobre 2008, la Comunicazione della Banca d’Italia del 10 novembre 2009, la Comunicazione della Banca d’Italia del 7 aprile 2011, l’art. 49 del Regolamento ISVAP n. 35/2010, l’art. 22, comma 15 *quater* del D. Lgs. 179/2012, la lettera al mercato congiunta di Banca d’Italia e IVASS del 26 agosto 2015).

Quanto al criterio da applicare per quantificare la somma che deve essere restituita in relazione alle componenti *up front*, ferma l’indicazione della Corte Europea che richiede che si tratti di un criterio basato su un principio di proporzionalità, il Collegio di Coordinamento ha ritenuto che il criterio preferibile per quantificare la quota di costi *up front* ripetibile debba essere analogo a quello che le parti hanno pattuito per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale, ma ciò solo in assenza di una difforme pattuizione contrattuale.

Questo Collegio, con propria autonoma determinazione, aderisce al criterio fatto proprio dal Collegio di Coordinamento, e quindi ritiene di dover applicare la previsione pattizia sul conteggio degli interessi corrispettivi là dove essa rappresenti il solo riferimento normativo avente *“forza di legge tra le parti”* (art. 1372 cod. civ.) utile (nel rispetto del principio di proporzionalità) alla *“integrazione giudiziale secondo equità”* (art. 1374 cod. civ.), e di dovere invece applicare la difforme pattuizione espressamente rivolta a stabilire con che criterio debbano essere retrocessi gli oneri *up front*, ove tale pattuizione - come nel caso di specie - esista e sempreché essa sia basata su un principio di proporzionalità.

Va anche rilevato che la sentenza Lexitor ha - come tutte le sentenze interpretative della CGUE e per unanime riconoscimento giurisprudenziale (*ex multis* Cass., n. 2468/2016 e Cass., n. 5381/2017) - valore vincolante e retroattivo per il Giudice nazionale. In tale senso si è espresso il Collegio di coordinamento con la decisione n. 26525 del 2019, secondo il



quale “non può dubitarsi che detta interpretazione sia ineludibile anche nel caso di specie, sottoposto com’è sia all’art.121, comma 1 lettera e) del TUB, che indica la nozione di costo totale del credito in piena aderenza all’art.3 della Direttiva, sia all’art.125 sexies TUB che, dal punto di vista letterale, appare a sua volta fedelmente riproduttivo dell’art.16 par.1 della stessa Direttiva [...]. L’art.125 sexies TUB, integrando la esatta e completa attuazione dell’art.6 della Direttiva, come questa va letto e applicato nel senso indicato dalla CGUE, come se dicesse cioè (anzi, come se avesse detto fin dalla sua origine) che il diritto alla riduzione del costo del credito in caso di anticipata estinzione del finanziamento coinvolge anche i costi *up front*, al di là di ogni differenza nominalistica o sostanziale, pur esistente, con gli altri costi. Il che, a ben vedere, costituisce naturale concretizzazione dell’obiettivo perseguito dalla Direttiva di assicurare una elevata protezione del consumatore, giacché non si capirebbe altrimenti, al di là delle esigenze di trasparenza, in cosa consista tale speciale tutela a fronte di regole generali che nei rapporti di durata consentirebbero comunque al recedente di non corrispondere i compensi per prestazioni non scadute (art. 1373, comma 2, c.c.)”.

Va peraltro rilevato come nel caso di specie il ricorrente abbia prodotto solo parzialmente il contratto oggetto di ricorso, così contravvenendo all’onere di fornire prova dei fatti costitutivi delle proprie domande, come statuito anche dal Collegio di Coordinamento, nella decisione n. 7716 del 2017 ove è stato affermato il principio generale secondo cui grava sul ricorrente l’onere di provare il carattere dei costi di cui viene richiesto il rimborso *pro quota*, in particolare attraverso la produzione del relativo contratto. Tuttavia deve rilevarsi come la carenza probatoria sia almeno in parte colmata dall’intermediario che, in sede di riscontro al reclamo, ha esplicitato la descrizione delle attività remunerate dalla commissione di intermediazione che risultano avere natura *up front*. Nulla è invece dato sapere in ordine alla commissione di attivazione che però, per definizione, deve qualificarsi come afferente a un momento antecedente alla conclusione del contratto e di cui la resistente pure sostiene la natura *up front* senza che nulla abbia replicato il ricorrente.

Ed allora entrambe le voci richieste possono essere considerate di natura *up front*.

Alla luce di quanto esposto – e tenuto conto dei rimborsi già corrisposti dall’intermediario – si deve concludere per l’accoglimento delle richieste della parte ricorrente secondo quanto riportato nella tabella sottostante, elaborata in base alle più recenti posizioni condivise da tutti i Collegi ABF in tema di rimborso degli oneri non goduti in caso di estinzione anticipata di un finanziamento di credito al consumo, secondo le quali gli oneri *recurring* vanno rimborsati secondo il criterio *pro rata temporis*, mentre gli oneri *up front* vanno rimborsati secondo un criterio di proporzionalità alla quota interessi calcolati al TAN, secondo un ipotetico piano di ammortamento scalare.



durata del finanziamento ▶	120
rate scadute ▶	50
rate residue	70

TAN ▶	6,77%
-------	-------

	% restituzioni
- in proporzione lineare	58,33%
- in proporzione alla quota interessi	37,29%

n/c	▼	restituzioni				rimborsi ▼	tot ristoro
		importo ▼	in proporzione lineare	in proporzione agli interessi	criterio contrattuale		
○	commissione intermediazione (up front)	€ 3.507,84	€ 2.046,24 ○	€ 1.308,11 ⊙	○	€ 1.308,11	
○	commissioni di attivazione (up front)	€ 500,00	€ 291,67 ○	€ 186,45 ⊙	○	€ 186,45	
○	...		€ 0,00 ⊙	€ 0,00 ○	○	€ 0,00	
○			€ 0,00 ○	€ 0,00 ⊙	○	€ 0,00	
○			€ 0,00 ○	€ 0,00 ○	⊙	€ 0,00	
⊙			€ 0,00 ○	€ 0,00 ○	○	€ 0,00	
	rimborsi senza imputazione					€ 0,00	

tot rimborsi ancora dovuti	€ 1.494,56
interessi legali	si

Complessivamente devono quindi essere riconosciuti a parte ricorrente come oneri non goduti € 1.494,56, oltre interessi dalla richiesta, importo che, ai sensi delle Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari, viene arrotondato all'unità di euro (per eccesso se la prima cifra dopo la virgola è uguale o superiore a 5; per difetto, se la prima cifra dopo la virgola è inferiore a 5).

P.Q.M.

Il Collegio dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente l'importo di euro 1.495,00 con interessi legali dalla richiesta al saldo. Respinge nel resto. Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda 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
PIETRO SIRENA