

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) BERTI ARNOALDI VELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) DI STASO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) SOLDATI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) D ATRI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore NICOLA SOLDATI

Seduta del 25/02/2021

FATTO

Estinto anticipatamente un contratto di finanziamento da rimborsarsi mediante CQS (alla rata 48 di 120), il ricorrente – per il tramite di procuratore - con lettera di reclamo, chiedeva all'intermediario la restituzione della quota non maturata delle voci di costo connesse al finanziamento, oltre interessi legali.

Non ritenendo soddisfacente la proposta di rimborso effettuata dalla resistente, il ricorrente ha adito questo Arbitro per accertare il diritto alla restituzione delle commissioni e degli oneri non maturati e/o goduti a seguito dell'estinzione anticipata del prestito c/CQS per un importo complessivo di euro 2.710,23 oltre interessi legali.

Costitutosi ritualmente, l'intermediario eccepiva che: 1) parte resistente ha già rimborsato al ricorrente tutti gli oneri dovuti in base alla normativa italiana e al costante, decennale orientamento da sempre tenuto al riguardo dalla Banca d'Italia, dall'Arbitro Bancario Finanziario e dal Giudice ordinario; 2) tutto ciò che spettava a parte ricorrente a titolo di rimborso di costi/oneri *recurring* è già stato alla stessa regolarmente restituito. In particolare, è evidente dall'analisi del contratto come l'unica voce di cui spettava la restituzione in favore di parte ricorrente fosse quella relativa alle commissioni a favore della mandataria del Finanziatore per la gestione del finanziamento, tali commissioni sono già state restituite a parte ricorrente secondo il criterio *pro rata temporis*, come risulta da conteggio estintivo prodotto. Nulla invece era dovuto a titolo di spese per le comunicazioni periodiche (in quanto gratuite) e di spese di incasso quote (in quanto anch'esse non addebitate); 3) Nessun costo/onere up front va invece rimborsato a parte ricorrente in



quanto tali voci si riferiscono alla fase preliminare (prestazioni relative alla fase di trattativa e formazione del contratto); 4) la sentenza *Lexitor* non è applicabile al caso di specie per plurime ragioni: a) le direttive europee, secondo la stessa Corte di Giustizia Europea, non hanno efficacia fra privati – come confermato, con specifico riguardo alla sentenza *Lexitor*, dal Tribunale di Napoli con sentenza n. 10489/2019; b) la Direttiva 2008/48/CE, come reinterpreta dalla sentenza *Lexitor*, non può nemmeno trovare applicazione nei rapporti fra privati attraverso l'interpretazione del diritto interno in senso conforme a quello del diritto comunitario, preclusa ove risulti *contra legem* – come accadrebbe nel caso di specie; c) l'esecuzione acritica della sentenza *Lexitor* condurrebbe alla violazione di principi fondamentali dell'ordinamento comunitario e di quello italiano quali la certezza del diritto, la tutela del legittimo affidamento, la ragionevolezza ecc; d) la sentenza *Lexitor*, nelle sue stesse parole, è applicabile solo a costi unilateralmente determinati dal finanziatore, e in ogni caso contrasterebbe con i principi fondamentali dell'ordinamento italiano l'obbligo per il finanziatore di rimborsare al cliente costi fatturati da terzi; e) l'applicazione pedissequa della sentenza *Lexitor* produrrebbe conseguenze paradossali dagli effetti imponderabili (la Banca d'Italia avrebbe emanato disposizioni *contra legem*, ecc.); la preoccupata nota OAM del 27.01.2020; 5) Riguardo la questione relativa al "Premio relativo alla polizza di assicurazione rischi sulla vita" ed al "Premio relativo alla polizza assicurazione rischio di perdita di occupazione, copertura perdite pecuniarie" del Modulo SECCI, si rileva come le Compagnie di Assicurazione abbiano già provveduto al rimborso di quanto dovuto a parte ricorrente per l'importo complessivo di € 1.118,99, in base a quanto previsto dalle Condizioni Generali di Assicurazione, ex ante portate a conoscenza del cliente e da questi regolarmente accettate nell'ambito dell'adesione alle predette polizze.

L'intermediario chiede all'ABF il rigetto del ricorso e delle domande tutte con esso avanzate in quanto del tutto infondate in fatto e in diritto.

DIRITTO

La controversia ha ad oggetto il riconoscimento del diritto della parte ricorrente alla restituzione di parte dei costi del finanziamento, a seguito della avvenuta estinzione anticipata di quest'ultimo rispetto al termine convenzionalmente pattuito, dalla quale deriva, come previsto dall'articolo 125-*sexies* del TUB, il diritto del soggetto finanziato ad ottenere una riduzione del costo totale del credito pari all'importo degli interessi e dei costi "dovuti per la vita residua del contratto".

Venendo al merito della controversia, la consolidata giurisprudenza dei Collegi di questo Arbitro, coerentemente con quanto stabilito peraltro dalla stessa Banca d'Italia negli indirizzi rivolti agli intermediari nel 2009 e nel 2011, ha affermato fino ad oggi che la concreta applicazione del principio di equa riduzione del costo del finanziamento determinasse la rimborsabilità delle sole voci soggette a maturazione nel tempo (cc.dd. *recurring*) che – a causa dell'estinzione anticipata del prestito – costituirebbero un'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore ormai priva della necessaria giustificazione causale; di contro, si è confermata la non rimborsabilità delle voci di costo relative alle attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite prima della eventuale estinzione anticipate (cc.dd. *up front*).

Si è ugualmente consolidato l'orientamento per il quale il criterio di calcolo della somma corrispondente alla "riduzione" dei costi retrocedibili in caso di estinzione anticipata deve essere individuato nel metodo proporzionale puro, comunemente denominato *pro rata*

temporis.

In questo quadro interpretativo si inserisce la recente decisione 11 settembre 2019 nella causa C-383/18 della Corte di Giustizia Europea, e la successiva decisione 11 dicembre 2019 del Collegio di Coordinamento di questo ABF.

Con domanda di pronuncia pregiudiziale in base all'articolo 267 TFUE il Giudice del Tribunale di Lublino ha chiesto alla Corte di Giustizia Europea di fornire l'esatta interpretazione dell'articolo 16, paragrafo 1, della Direttiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2008 sui contratti dei consumatori, che ha abrogato la precedente Direttiva 87/102 CEE del Consiglio, ed 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 i costi del credito, compresi quelli non dipendenti dalla durata del rapporto.

La Corte Europea, con la già ricordata sentenza 11 settembre 2019, (c.d. sentenza LEXITOR), ha fornito risposta a tale quesito affermando che l'articolo 16 della Direttiva deve essere interpretato nel senso che *"il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore"*.

Il Collegio di Coordinamento di questo ABF, investito della questione dal Collegio di Palermo con ordinanza del 16 settembre 2019 in relazione alle conseguenze della citata sentenza della CGUE sulla rimborsabilità dei costi non continuativi (c.d. *up front*), accogliendo parzialmente il ricorso, con decisione dell'11 dicembre 2019, ha enunciato il seguente principio 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".

"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".

Quanto al criterio di riduzione dei costi, il Collegio di coordinamento afferma in primo luogo la nullità di ogni clausola che, *"...sia pure in modo implicito, abbia escluso la ripetibilità dei costi riferiti ad attività preliminari..."*, in quanto contraria a norma imperativa, nullità rilevabile d'ufficio in base al disposto degli articoli 127 TUB e 1418 c.c., clausola da ritenersi sostituita automaticamente per il disposto dell'articolo 1419, comma 2, c.c. con la norma imperativa che, già al momento della conclusione del contratto, come si deve necessariamente concludere, per la natura dichiarativa della decisione LEXITOR,



imponere la restituzione anche dei costi *up front*.

In secondo luogo, il Collegio di coordinamento, rilevato che, quanto alla riduzione dei costi diversi da quelli *recurring*, si è in presenza di una lacuna del regolamento contrattuale, osserva che la CGUE non impone al riguardo un criterio di riduzione comune ed unico per tutte le componenti, ma ha affermato che il metodo di calcolo utilizzabile *“consiste nel prendere in considerazione la totalità dei costi sopportati dal consumatore e nel ridurne poi l'importo in proporzione della durata residua del contratto”*, intendendo la *“totalità”* non *“...come sommatoria, ma come complessità delle voci di costo...”*.

Le parti, quindi, potranno *“...declinare in modo differenziato il criterio di rimborso dei costi up front rispetto ai costi recurring, sempre che il criterio prescelto, con ciò senza escludere la facoltà di estendere il metodo pro rata, sia agevolmente comprensibile e quantificabile dal consumatore e risponda sempre ad un principio di (relativa) proporzionalità...”*.

Tuttavia, se ciò non accada, spetterà al giudice, sempre secondo il Collegio di coordinamento, il compito di integrare il regolamento contrattuale incompleto, e, non potendosi procedere a tale fine in via interpretativa, in relazione al contenuto del contratto, né in base ad una disposizione normativa suppletiva, il Collegio afferma che *“...non resta che il ricorso alla integrazione “giudiziale” secondo equità (art. 1374 c.c.)”*.

A questo punto il Collegio di coordinamento, premesso che spetterà ai singoli Collegi territoriali la valutazione dei casi concreti, passa alla decisione del merito del ricorso, in relazione al quale *“...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.c. curva degli interessi) come desumibile dal piano di ammortamento...”*, concludendo che si tratta della soluzione da ritenere *“...allo stato la più idonea a contemperare equamente gli interessi delle parti contraenti perché, mentre garantisce il diritto del consumatore a una riduzione proporzionale dei costi istantanei del finanziamento, tiene conto della loro ontologica differenza rispetto ai costi recurring e della diversa natura della controprestazione...”*, e che *“...essa, inoltre, trova un collegamento puntuale nel richiamo alla portata del diritto all'equa riduzione del costo del credito sancito nell'abrogato art. 8 della Direttiva 87/102, di cui l'art. 16 della Direttiva 2008/48 costituisce una più precisa consacrazione evolutiva...”*. Aggiunge, infine, che *“...non ricorre invece alcuna ragione per discostarsi dai consolidati orientamenti giurisprudenziali dell'Arbitro bancario per quanto attiene ai costi ricorrenti e agli oneri assicurativi...”*.

Questo Collegio, nel dare piena attuazione alla decisione del Collegio di Coordinamento, ed ai principi di diritto esposti nel suo dispositivo, ritiene appropriato, nel merito, in base alla sua autonoma valutazione, il criterio di calcolo adottato nel caso concreto dal Collegio di Coordinamento per la quantificazione dei costi *up front* da restituire, condividendo pienamente, e qui richiamando integralmente, le argomentazioni poste a fondamento di tale scelta, che individua nella previsione pattizia del conteggio degli interessi il referente normativo da utilizzare al fine di calcolare l'importo di tale restituzione in applicazione del principio di integrazione giudiziale secondo equità.

Il Collegio ritiene inoltre, sempre quale principio generale di diritto, che analogo criterio debba essere utilizzato anche in relazione ai contratti stipulati antecedentemente alla



Direttiva 2008/48/CE relativa al credito ai consumatori, e nel vigore della precedente direttiva 87/102 CEE.

A tale riguardo, appare innanzitutto significativo l'espresso riferimento a tale Direttiva contenuto nel paragrafo 28 della sentenza LEXITOR, nel quale la Corte afferma che l'articolo 16 della nuova Direttiva ha concretizzato il diritto del consumatore ad una riduzione del costo del credito in caso di rimborso anticipato, sostituendo alla nozione generica di "equa riduzione" quella più precisa di "riduzione del costo totale del credito" e aggiungendo che tale riduzione deve riguardare "gli interessi e i costi", così come rilevato e confermato anche dal Collegio di coordinamento, come già riportato.

A ciò si aggiunga che tale conclusione appare pienamente in accordo con l'orientamento espresso dal Collegio di coordinamento e dai Collegi ABF in merito ai principi che regolavano la materia anche prima dell'introduzione dell'articolo 125-sexies del TUB.

Venendo al caso di specie, il Collegio riconosce, in linea con gli orientamenti del Collegio di Coordinamento e dei Collegi territoriali, la natura *up front* delle "Commissioni finanziarie (mandataria)", nella misura del 50% e delle "Commissioni intermediario del credito" e stabilisce che al ricorrente deve essere riconosciuta la loro restituzione secondo il metodo di riduzione progressiva in base alla curva degli interessi, analogamente a quello che le parti hanno previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi (Collegio di Coordinamento, decisione n. 26525/19); dall'altro lato, il Collegio riconosce la natura *recurring* delle "Commissioni finanziarie (mandataria)", nella misura del 50% e rileva che sono già state interamente rimborsate dall'intermediario e degli "oneri assicurativi", anche questi ultimi già interamente rimborsati.

Quindi, nel caso qui in discussione la domanda deve essere accolta parzialmente, tenuto conto di quanto già rimborsato, nella misura di euro 1.214,73, come risulta dalla seguente tabella:

rate complessive	120	rate scadute	48	Importi	Natura	Rimborsi dovuti	Rimborsi già effettuati	Residuo
rate residue	72	TAN	6,70%					
Denominazione	% rapportata al TAN			39,27%				
Commissioni finanziarie (mandataria)				612,00 €	Up front	240,32 €		240,32 €
Commissioni finanziarie (mandataria)				612,00 €	Recurring	367,20 €	367,20 €	0,00 €
Commissioni intermediario del credito				2.988,80 €	Up front	1.173,66 €		1.173,66 €
oneri assicurativi criterio contrattuale				1.118,99 €	Recurring	1.118,99 €	1.118,99 €	0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
Totale								1.413,98 €

Sulla somma così calcolata è dovuto il rimborso degli interessi legali (non già rimborsati) a decorrere dalla data del reclamo al saldo effettivo.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio – in parziale accoglimento del ricorso – dichiara l'intermediario tenuto in favore della parte ricorrente alla restituzione dell'importo complessivo di euro 1.413,98 (millequattrocentotredici/98), oltre interessi legali dalla data del reclamo.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

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
MARCELLO MARINARI