

## 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
(TO) SANTARELLI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) DI NELLA	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - LUCA DI NELLA

Seduta del 22/04/2021

### FATTO

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

- Il 17/10/2014 ha stipulato un contratto di prestito contro cessione del quinto dello stipendio, anticipatamente estinto nel mese di ottobre 2018.
- Afferma di aver subito un danno di cui presenta richiesta risarcitoria in quanto il prestito oggetto di ricorso è stato stipulato in seguito all'anticipata estinzione di un contratto precedente in spregio dei termini prescritti dall'art. 39 D.P.R. n. 180/1950.
- Dopo aver infruttuosamente esperito il reclamo, parte ricorrente ha proposto ricorso chiedendo:
  - o in via principale, il risarcimento danni da estinzione ante termine per violazione dell'art. 39 D.P.R. n. 180/1950, quantificato in € 855,24, o in altra somma opportunamente determinata;
  - o in via subordinata, il rimborso degli oneri a seguito dell'estinzione anticipata del finanziamento per un importo di € 463,32, calcolati secondo il pro quota;
  - o gli interessi legali.

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

- In via preliminare, eccepisce l'irricevibilità del ricorso in quanto il reclamo è stato presentato dal legale in mancanza di idonea procura, mancando l'autenticazione della firma della parte ricorrente.



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- Nel merito, con riferimento all'asserita violazione della disposizione di cui all'art. 39 del D.P.R. n. 180/1950, secondo il quale *“è vietato contrarre una nuova cessione prima che siano trascorsi due anni dall'inizio della cessione stipulata per un quinquennio o almeno quattro anni dall'inizio della cessione stipulata per un decennio”*, il rinnovo in esame, pur configurandosi come rinnovo *“ante termine”*, non ha violato il disposto dell'art. 39 che prevede all'ultimo capoverso che *“anche prima che siano trascorsi due anni dall'inizio di una cessione quinquennale, può essere contratta la cessione decennale, quando questa si faccia per la prima volta, fermo restando l'obbligo di estinguere la precedente cessione”*, per cui l'operazione è avvenuta nel rispetto del dettato normativo.
- La natura delle commissioni finanziarie è indicata in modo assolutamente trasparente al punto 3.1 del SECCI; nello specifico tale costo corrisponde esattamente ai *“compensi fissi per attività di promozione e collocamento della rete distributiva”*: pertanto dette commissioni non rientrano nella disponibilità dell'intermediario in quanto sono state integralmente corrisposte all'agente/mediatore, quindi di evidente natura *up front*.
- Ha già rimborsato, in sede di conteggio estintivo, le spese di riscossione rate, per un importo pari a € 124,56, calcolato in base al criterio *pro rata temporis*.
- L'intermediario chiede il rigetto di ogni pretesa contenuta nel ricorso.

In sede di repliche alle controdeduzioni parte ricorrente ribadisce il contenuto del ricorso, contestando quanto dedotto dall'intermediario.

## DIRITTO

La controversia sottoposta all'esame del Collegio verte, in via principale, sul risarcimento danni da estinzione ante termine per violazione dell'art. 39 D.P.R. n. 180/1950 e, in via subordinata, sulla ormai nota questione del mancato rimborso da parte dell'intermediario dell'importo della quota non maturata degli oneri corrisposti in occasione della stipulazione di un contratto di finanziamento contro cessione del quinto (o con delegazione di pagamento), a seguito dell'estinzione anticipata dello stesso.

In via preliminare l'intermediario eccepisce l'irricevibilità del ricorso in quanto il reclamo sarebbe stato presentato dal legale in carenza di idonea procura, mancando l'autenticazione della firma della parte ricorrente. L'eccezione non coglie nel segno e va pertanto respinta. L'orientamento consolidato del Collegio è nel senso dell'inapplicabilità dell'art. 83 c.p.c. al reclamo in quanto trattasi di un atto non processuale, connotato da ampia informalità e prodromico a una eventuale ADR, nettamente diversa dal processo civile (Collegio di Milano, n. 4907/2018, n. 6155/2018, n. 7465/2018 e n.14927/18).

Nel merito della domanda principale relativa alla violazione dell'art. 39 D.P.R. n. 180/1950 a seguito di estinzione ante termine, parte ricorrente afferma che con la cessione in controversia sarebbe stata rifinanziata una precedente cessione di durata quinquennale, estinta in corrispondenza della rata n. 5, quindi prima del termine minimo di due anni previsto dall'art. 39 D.P.R. n. 180/50 per poter stipulare un secondo finanziamento contro cessione del quinto. Il testo dell'art. 39, rubricato *“Rinnovo di cessione”*, statuisce quanto segue: *“È vietato di contrarre una nuova cessione prima che siano trascorsi almeno due anni dall'inizio della cessione stipulata per un quinquennio o almeno quattro anni dall'inizio della cessione stipulata per un decennio, salvo che sia stata consentita l'estinzione anticipata della precedente cessione, nel qual caso può esserne contratta una nuova purché sia trascorso almeno un anno dall'anticipata estinzione. Qualora la precedente cessione non sia estinta, può esserne stipulata una nuova dopo la scadenza dei termini previsti nel precedente comma con lo stesso o con altro istituto, nei limiti di somma e di*



*durata stabiliti negli artt. 5, 6 e 23, ed a condizione che il ricavato della nuova cessione sia destinato, sino a concorrente quantità, alla estinzione della cessione in corso. Anche prima che siano trascorsi due anni dall'inizio di una cessione quinquennale, può essere contratta la cessione decennale, quando questa si faccia per la prima volta, fermo restando l'obbligo di estinguere la precedente cessione".* L'intermediario nelle controdeduzioni sembra confermare l'avvenuta estinzione del precedente finanziamento alla rata n. 5; tuttavia, invoca nel caso di specie la deroga al termine di cui sopra prevista dallo stesso art. 39 D.P.R. n. 180/1950 all'ultimo capoverso. In proposito, il Collegio osserva che non è presente agli atti documentazione a supporto dell'affermazione di parte ricorrente secondo cui con il contratto oggetto del ricorso sarebbe stata rinnovata ante termine una precedente cessione del quinto in violazione dell'art. 39 D.P.R. n. 180/1950. In particolare, non è stato prodotto il contratto di finanziamento che sarebbe stato rinnovato in violazione dell'art. 39, né il relativo conteggio estintivo: mancano pertanto gli elementi di prova della presunta violazione del suddetto divieto di contrarre. La domanda principale della ricorrente va quindi respinta per mancato assolvimento dell'onere della prova a suo carico. Quanto alla domanda subordinata, preliminarmente si ricorda che 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 di 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 subordinata, il Collegio dal conteggio estintivo e dalla liberatoria in atti desume che il prestito è stato estinto il 31/10/2018, dopo il pagamento di n. 48 rate delle 120 complessive.

Quanto alla classificazione dell'onere contrattuale *de quo*, sulla base degli orientamenti condivisi il Collegio ritiene che la Commissione Intermediario sia un costo di tipo *recurring*. In applicazione di quanto sopra illustrato e tenuto conto di eventuali restituzioni già intervenute, risulta che alla parte ricorrente è dovuta la somma di € 463,00, che



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

corrisponde a quanto richiesto in via subordinata.

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).

Pertanto, il Collegio ritiene di dover accogliere parzialmente il ricorso e di riconoscere alla ricorrente il diritto al rimborso di € 463,00, 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 € 463,00, oltre interessi 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