



COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

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

Relatore - MINCATO NICOLETTA

Seduta del 26/04/2021

FATTO

Con ricorso preceduto da regolare reclamo, la cliente, assistita da società di consulenza e rimasta insoddisfatta dell'interlocuzione con l'intermediario, ha chiesto, in relazione a un contratto di finanziamento con cessione del quinto dello stipendio stipulato in data 14 novembre 2014, estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo, che venga riconosciuto il suo diritto alla restituzione degli oneri anticipatamente corrisposti (a titolo di commissioni di attivazione, commissioni di gestione e incasso rata, costi di intermediazione e spese di istruttoria), non goduti in quanto non maturati al momento dell'estinzione anticipata, per complessivi € 1.742,98, oltre agli interessi dalla data dell'estinzione e alle spese di lite quantificate in € 500,00.

Richiama, a fondamento della propria pretesa, la sentenza della Corte di Giustizia Europea dell'11 settembre 2019 (c.d. sentenza Lexitor) 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”*, l'art. 6 del TUB secondo cui *“Le autorità creditizie esercitano i poteri loro attribuiti in armonia con le disposizioni dell'Unione europea, applicano i regolamenti e le decisioni dell'Unione europea e provvedono in merito alle raccomandazioni in materia creditizia e finanziaria”*, nonché la decisione del Collegio di coordinamento n. 26525 del 2019 che ha statuito che, *“per effetto della sentenza Lexitor, l'art. 16 della Direttiva deve interpretarsi nel senso che tutti i costi del*



*credito, correlati o non alla durata residua del contratto, ad eccezione delle spese del notaio (la cui scelta compete al consumatore), sono riducibili nel caso di estinzione anticipata del finanziamento, sicché, ogni diversa interpretazione della interpretazione della Corte appare interdotta. [...] Ne discende che l'art. 125 sexies TUB, integrando la esatta e completa attuazione dell'art. 6 della Direttiva, come questa va letto ed applicato nel senso applicato 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".*

L'intermediario si è costituito eccependo di avere tenuto un comportamento del tutto in linea con le istruzioni fornite dall'Organo di vigilanza e con l'art. 125 sexies del TUB, che ha dato attuazione nell'ordinamento italiano all'art. 16 della Direttiva 2008/48/CE, senza che la sentenza resa dalla Corte di Giustizia Europea C-383/18, pronunciata in data 11 settembre 2019, possa comportare il superamento della distinzione tra i costi *recurring* e costi *up front*. Peraltro tale sentenza non sarebbe applicabile a rapporti già estinti nel momento in cui è stata pronunciata e sarebbe comunque priva di effetti orizzontali nei rapporti tra privati in quanto relativa a una Direttiva priva di portata *self executing*.

Con riguardo alle specifiche voci di cui la ricorrente chiede il rimborso, rileva come le commissioni di intermediazione sono state trattenute al momento dell'erogazione del finanziamento e successivamente versate, per la remunerazione di attività prodromiche alla stipula del contratto di prestito, al mediatore creditizio che è soggetto che svolge la sua attività senza essere legato ad alcuna delle parti da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza, come chiaramente stabilito dall'art. 128 sexies, comma 4, TUB. Allega, a conferma, la fattura relativa all'importo trasferito al mediatore del credito. Quanto alle commissioni di attivazione, anche esse hanno, secondo la prospettazione della resistente, natura *up front* e quindi non sono soggette a rimborso. Le commissioni di gestione, aventi natura *recurring*, sarebbero invece già state rimborsate in base ai criteri previsti dai principi contabili internazionali IFRS-IAS, che impongono la contabilizzazione delle attività finanziarie e, nello specifico, dei crediti verso la clientela, secondo il criterio del costo ammortizzato (IAS 39). La legittimità di tale criterio è stata riconosciuta dalla giurisprudenza di merito, anche alla luce del fatto che, là dove il cliente sottoscrive il piano di ammortamento, prende evidentemente contezza della ripartizione dei costi e degli interessi.

Ed ancora, quanto alle spese di istruttoria, le stesse sarebbero relative a una mera e formale attività di preanalisi e avrebbero quindi natura *up front*.

Conclude chiedendo che l'Arbitro rigetti il ricorso ovvero, in via subordinata, decurti dall'importo dovuto quanto già rimborsato alla cliente a titolo di commissioni pari ad € 632,78.

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.)".

In applicazione dei principi sopra enunciati e in relazione alle specifiche domande formulate dalla ricorrente con riguardo al contratto di finanziamento oggetto di ricorso, deve rilevarsi, anche in conformità alla decisione di questo Collegio n. 8067 del 2018 sulla medesima fattispecie contrattuale, che:

- le commissioni di attivazione hanno natura *up front* in quanto afferenti a una fase prodromica alla conclusione del contratto;
- *up front* sono altresì i costi di intermediazione, come attesta anche l'incarico prodotto in atti e conferito prima della conclusione del contratto di finanziamento nonché la contabile a comprova del compenso ricevuto dal mediatore creditizio;
- *up front* devono ritenersi infine le spese di istruttoria, relative a una fase prodromica alla conclusione del contratto.



Deve peraltro concordarsi con la resistente circa la legittimità del criterio contrattuale di rimborso delle commissioni di gestione basato sul piano di ammortamento, a cui il contratto rinvia e oggetto di sottoscrizione specifica da parte della cliente, in conformità a quanto statuito da questo Collegio con decisione n. 15800 del 2020.

Alla luce di quanto esposto – e tenuto conto dei rimborsi già corrisposti – 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	▶	48
rate residue		72

TAN	▶	6,40%
-----	---	-------

	% restituzioni
- in proporzione lineare	60,00%
- in proporzione alla quota interessi	39,14%

n/c	▼	restituzioni				tot ristoro
		importo ▼	in proporzione lineare	in proporzione agli interessi	criterio contrattuale	
○	spese di istruttoria (up front)	€ 350,00	€ 210,00 ○	€ 136,98 ⊙	○	€ 136,98
○	comm. attivazione (up front)	€ 1.587,60	€ 952,56 ○	€ 621,36 ⊙	○	€ 508,22
○	comm. gestione ...	€ 207,60	€ 124,56 ○	€ 81,25 ○	⊙	€ 124,56
○	comm. intermediazione (up front)	€ 1.814,40	€ 1.088,64 ○	€ 710,13 ⊙	○	€ 710,13
⊙			€ 0,00 ○	€ 0,00 ○	○	€ 0,00
rimborsi senza imputazione						

tot rimborsi ancora dovuti	€ 960,25
interessi legali	si

Complessivamente devono quindi essere riconosciuti a parte ricorrente come oneri non goduti ulteriori € 960,25, 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).

Nulla può invece essere riconosciuto a titolo di spese di difesa, attesa la natura seriale del ricorso e in conformità al consolidato orientamento dei Collegi.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente l'importo di euro 960,00 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.



Decisione N. 12522 del 15 maggio 2021

Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
PIETRO SIRENA