

## COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

|                |                                                           |
|----------------|-----------------------------------------------------------|
| (MI) LAPERTOSA | Presidente                                                |
| (MI) STELLA    | Membro designato dalla Banca d'Italia                     |
| (MI) DENOZZA   | Membro designato dalla Banca d'Italia                     |
| (MI) FERRARI   | Membro di designazione rappresentativa degli intermediari |
| (MI) GRIPPO    | Membro di designazione rappresentativa dei clienti        |

Relatore (MI) STELLA

Seduta del 11/05/2021

## FATTO

Con il ricorso la ricorrente afferma che:

- in data 02.10.2007 ha stipulato con l'intermediario un contratto di finanziamento con cessione del quinto, estinto anticipatamente in data 31.10.2011;
- a fronte dell'estinzione anticipata l'intermediario non ha provveduto a restituire le commissioni e i costi non maturati fino alla scadenza del contratto;
- l'intermediario ha artificiosamente considerato gli oneri e le commissioni c.d. *recurring* nell'ambito di quelli non rimborsabili c.d. *up front*;
- la sentenza della CGUE dell'11/09/2019, causa C-383/18, ha stabilito che, in sede di estinzione anticipata, spetta al cliente una proporzionale restituzione di tutti i costi posti a carico del consumatore;
- il Collegio di Coordinamento ha aderito a tale orientamento (cfr. Collegio di Coordinamento – dec. 26525/2019);
- dopo aver esperito infruttuosamente il reclamo, ha proposto ricorso chiedendo il rimborso secondo il metodo *pro quota* dei seguenti importi, dettagliati nella tabella prodotta in sede di reclamo:
  - commissioni bancarie € 562,95;
  - commissioni intermediario € 4.165,92;
  - spese fisse € 78,00, al netto di € 72,00 già rimborsati;
  - assicurazione € 470,11;
  - totale € 5.276,98

Nelle controdeduzioni, l'intermediario in via preliminare eccepisce l'irricevibilità del ricorso

in quanto il reclamo sarebbe stato presentato dal procuratore in mancanza di idonea procura, mancando l'autenticazione della firma della parte ricorrente.

Nel merito osserva quanto segue:

- in data 02.10.2007 la cliente ha stipulato il contratto di finanziamento con cessione del quinto n. \*\*\*656, estinto anticipatamente il 31.10.2011;
- in relazione agli oneri assicurativi, il rimborso deve essere calcolato sul premio netto di €. 744,42, che non comprende le componenti non ristorabili, di natura *up front*, quali diritti ed imposte (cfr. all. 2 controdeduzioni), per cui l'importo da restituire ammonta a € 446,65;
- per quanto attiene alle spese fisse, esse sono relative ad attività svolte in funzione della concessione del finanziamento e pertanto non oggetto di rimborso in caso di estinzione anticipata;
- il semplice richiamo della sentenza CGCE dell'11.09.2019 non è pertinente, in quanto la banca ha sempre operato in conformità all'art. 125 *sexies* TUB;
- secondo le prime interpretazioni della giustizia ordinaria, la sentenza della CGUE, emessa nel 2019, non potrebbe trovare applicazione nel caso di specie, avente ad oggetto un contratto sottoscritto nel 2007, anche perché resa su norma polacca dal tenore evidentemente difforme da quello cristallizzato nell'art. 125 *sexies* TUB, nel quale il legislatore nazionale si è fatto onere di disciplinare le conseguenze del rimborso anticipato (cfr. Trib. di Mantova, ordinanza del 30.06.2020);
- è inesigibile la pretesa di conformità ad una disposizione diversa dalle istruzioni riportate nelle circolari della Banca d'Italia vigenti durante lo svolgimento del finanziamento (cfr. Trib. di Torino, ord. del 29.06.2020);
- la predetta sentenza, inoltre, non è direttamente invocabile dal consumatore nei rapporti privatistici, in quanto interpreta una direttiva che non ha natura *self-executing* (cfr. Trib. di Napoli, sent. 10489/2019 e sent. 2391/2020 e Trib. di Monza, sent. 2573/2019);
- la distinzione tra spese *up front* e *recurring* ha ancora un significato, non essendo ragionevole far gravare sull'intermediario gli effetti di una scelta liberamente effettuata dal mutuatario nell'estinguere anticipatamente il finanziamento;

Si rende disponibile a rimborsare i seguenti importi:

- € 5.103,52, di cui:
- € 4.093,92, a titolo di rimborso delle commissioni finanziarie, al netto di € 72,00 già rimborsati in sede di estinzione del finanziamento;
- € 562,95 a titolo di rimborso delle commissioni bancarie;
- € 446,65, a titolo di rimborso degli oneri assicurativi;
- oltre ad € 20,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura, senza addebito degli interessi legali, non oggetto di istanza da parte del ricorrente.

Con le conclusioni l'intermediario chiede, in via preliminare, di dichiarare l'inammissibilità del ricorso, in quanto presentato in assenza di precedente valido reclamo. In via subordinata chiede di ritenere adeguato il rimborso come sopra prospettato, respingendo ogni maggior pretesa contenuta nel ricorso e, di conseguenza, non accogliere lo stesso ovvero dichiarare la cessazione della materia del contendere.

Il cliente, con nota trasmessa in data 15.04.2021, ha rinunciato alla facoltà di replicare.

### DIRITTO

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

L'eccezione è infondata, secondo il consolidato orientamento di questo Collegio (cfr. decisione n.7465/18; in senso conforme decisioni n. 4907/18, n. 6155/18 e n.14927/18).

Infatti, pur costituendo una condizione di procedibilità del ricorso dinanzi all'Arbitro Bancario Finanziario, il reclamo non è un atto della procedura, e quindi non è assimilabile ad un atto giudiziale, ma si tratta esclusivamente di un atto *“con cui un cliente chiaramente identificabile contesta in forma scritta (es. lettera, fax, e-mail) all'intermediario un suo comportamento anche omissivo”*. Nel caso di specie il cliente è chiaramente identificabile, e non è applicabile al reclamo il disposto dell'art. 83 c.p.c. per la procura alle liti ai fini dell'esercizio del diritto di azione dinanzi al giudice ordinario.

Nel merito, il Collegio osserva innanzitutto che in materia di cessione del quinto è intervenuta di recente, come è noto, la sentenza della Corte di Giustizia 11/09/2019, causa C-383/18, che è stata chiamata a rispondere al seguente quesito del giudice del rinvio: *“se l'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48 [“Il consumatore ha il 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”] debba essere interpretato nel senso che il diritto ad una riduzione del costo totale del credito in caso di rimborso anticipato del credito include anche i costi che non dipendono dalla durata del contratto”*.

Pare opportuno per completezza richiamare i fondamentali passaggi motivazionali della pronuncia della Corte di Giustizia e l'interpretazione dell'art.125 sexies TUB che, a seguito della suddetta sentenza, è stata offerta dal Collegio di Coordinamento di questo Arbitro con la recente decisione 11/12/2019 n. 26525.

La Corte di Giustizia ha premesso che:

- sul piano normativo il citato articolo 16 *“letto alla luce del considerando 39 [della direttiva] prevede il diritto per il consumatore di procedere al rimborso anticipato del credito e di beneficiare di una riduzione del costo totale del credito, che comprende gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto. Per quanto riguarda la nozione di «costo totale del credito», l'articolo 3, lettera g), di detta direttiva la definisce come riguardante tutti i costi, compresi gli interessi, le commissioni, le imposte e tutte le altre spese che il consumatore deve pagare in relazione al contratto di credito e di cui il soggetto concedente il credito è a conoscenza, escluse le spese notarili. Tale definizione non contiene dunque alcuna limitazione relativa alla durata del contratto di credito in questione”*;

- *“...la direttiva 2008/48...mira a garantire un'elevata protezione del consumatore... Al fine di garantire tale protezione, l'articolo 22, paragrafo 3, della direttiva 2008/48 impone agli Stati membri di provvedere affinché le disposizioni da essi adottate ... non possano essere eluse attraverso particolari formulazioni dei contratti”*.

La CGUE ha osservato, fra l'altro, che:

- *“l'effettività del diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito risulterebbe sminuita qualora la riduzione del credito potesse limitarsi alla presa in considerazione dei soli costi presentati dal soggetto concedente il credito come dipendenti dalla durata del contratto”*;

- occorre infatti evitare *“il rischio che il consumatore si veda imporre pagamenti non ricorrenti più elevati al momento della conclusione del contratto di credito”*, riducendo *“al minimo i costi dipendenti dalla durata del contratto”*;

- è *“molto difficile la determinazione, da parte di un consumatore o di un giudice, dei costi oggettivamente correlati alla durata del contratto”*;

- *“includere nella riduzione del costo totale del credito i costi che non dipendono dalla durata del contratto non è idoneo a penalizzare in maniera sproporzionata il soggetto*

*concedente il credito” poiché “l’articolo 16, paragrafo 2, della direttiva ... prevede, a beneficio del mutuante, il diritto ad un indennizzo per gli eventuali costi direttamente collegati al rimborso anticipato del credito” e che “nel caso di un rimborso anticipato...il mutuante recupera in anticipo la somma data a prestito, sicché quest’ultima diventa disponibile per la conclusione...di un nuovo contratto di credito”.*

La Corte è pervenuta pertanto alle seguenti conclusioni: *“occorre rispondere alla questione pregiudiziale dichiarando che l’articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48 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”.*

A seguito della suddetta sentenza, la Banca d’Italia, con le *“linee orientative”* oggetto di comunicazione del 4/12/2019 - al fine di *“favorire un pronto allineamento al quadro delineatosi e preservare la qualità delle relazioni con la clientela”* - ha fornito il seguente *“punto di riferimento per gli intermediari che offrono contratti di credito ai consumatori”*: *“Nel caso in cui il cliente eserciti il diritto al rimborso anticipato di finanziamenti...gli intermediari sono chiamati a determinare la riduzione del costo totale del credito includendo tutti i costi a carico del consumatore, escluse le imposte. Quanto ai costi...definiti...‘upfront’ il criterio di rimborso dovrà essere “proporzionale rispetto alla durata (ad esempio, lineare oppure costo ammortizzato)”.*

Nella menzionata decisione n. 26525/19 il Collegio di Coordinamento, con riferimento alla sentenza della CGUE, ha enunciato i seguenti principi 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”.*

Da quanto sopra consegue l’infondatezza dell’eccezione sollevata dall’intermediario resistente, secondo cui la sentenza della Corte di Giustizia UE dell’11 settembre 2019 non troverebbe applicazione al caso di specie.

Del resto, in linea con le conclusioni del Collegio di Coordinamento ABF n. 26525/19, il Tribunale di Torino, sentenza 21.3.2020, ha enunciato i seguenti principi:

- (i) l’argomento dei limiti all’efficacia diretta “orizzontale” della direttiva 2008/48 è inconcludente, in quanto la direttiva è stata trasposta nel diritto nazionale con il cit. d.lgs. 13.8.2010 n. 141 ed è dunque la norma interna, qui l’art.125-sexies TUB (che ne costituisce fedele trasposizione), a essere fonte dei diritti e obblighi delle parti e metro di giudizio della legalità delle clausole contrattuali;
- (ii) la distinzione, ai fini dell’ammissione o meno a rimborso, fra costi *recurring* ed *up front* è superata per effetto della necessità di interpretare la normativa nazionale in maniera conforme alla sentenza “Lexitor”, con conseguente nullità delle clausole contrattuali che prevedono la non rimborsabilità degli oneri rientranti nel “costo totale del credito” ex art. 127 TUB.

In conformità con quest’ultima pronuncia cfr. anche la sentenza del Tribunale di Napoli, del 7.2.2020, n. 1340 - relativa ad un contratto di cessione del quinto stipulato prima dell’entrata in vigore dell’attuale art. 125 sexies TUB - secondo la quale al contratto si deve applicare il “vecchio” articolo 125, comma 2, TUB e la disposizione deve essere

interpretata in base alla cd. sentenza “Lexitor” (si vedano inoltre, da ultimo, nel senso dell'immediata applicabilità nel nostro ordinamento dei principi sanciti dalla sentenza Lexitor, le tre ordinanze del Tribunale di Milano, 3 novembre 2020, n. 27398, n. 27406, n. 27411).

Quanto alle modalità di riduzione dei costi istantanei il Collegio di Coordinamento, dopo avere premesso (cfr. motivazione) che *“occorre depurare il documento contrattuale dalla inserzione della clausola che, sia pure in modo implicito, abbia escluso la ripetibilità dei costi riferiti ad attività preliminari, in quanto contraria a norma imperativa...e perciò affetta da nullità (di protezione) rilevabile di ufficio ai sensi degli artt. 127 TUB e 1418 c.c.”*, ha ritenuto in particolare 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.d. curva degli interessi), come desumibile dal piano di ammortamento”*.

Circa le conseguenze dell'interpretazione della Corte di Giustizia sui ricorsi ABF, già decisi o ancora pendenti, nella pronuncia n. 26525/19 si è precisato che:

- *“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”*.

Nel caso di specie non risulta la presentazione all'ABF di precedenti ricorsi riferiti al medesimo contratto di finanziamento in esame, con i quali sia già stata domandata la retrocessione di costi in conseguenza dell'estinzione anticipata.

Entrambe le parti producono un conteggio estintivo elaborato dopo la scadenza di 48 rate su 120 complessive. Dal conteggio risulta un rimborso di € 72,00.

Le parti hanno altresì prodotto liberatoria che attesta l'avvenuta estinzione del finanziamento in data 31.10.2011.

Il contratto stipulato il 02.10.2007 prevede le seguenti condizioni economiche (oggetto di contestazione):

- a) € 938,25 quale commissione bancaria;
- b) € 6.943,20 commissioni intermediazione del prestito;
- d) € 250,00 per spese fisse;
- e) € 783,51 premi assicurativi rischio vita e impiego.

Secondo le previsioni contrattuali in tema di rimborsi a seguito dell'estinzione anticipata, gli importi di cui alle lettere a), b), c) d) ed e) non saranno rimborsabili.

In contratto vi è evidenza della sottoscrizione dei soggetti a vario titolo intervenuti.

Sulla base degli orientamenti espressi dai Collegi, la commissione bancaria di cui alla lett.

a) è qualificata come *recurring*. Analoga qualificazione vale per le commissioni di intermediazione di cui alla lett. b), ricorrendo la cosiddetta clausola gestoria di incasso delle rate, la quale prevede l'incarico al mandatario di incassare le rate.

Le spese fisse sono invece costi *up front*, concernendo attività preliminari del prestito.

In merito agli oneri assicurativi, il contratto di finanziamento prevede che, in caso di anticipata estinzione, non saranno rimborsati.

Dal certificato di polizza, versato in atti, emergono un premio netto di € 744,42 e imposte per € 19,11.

La voci “diritti” (€ 20,00) non è specificata e pertanto verrà considerata *recurring*, secondo orientamento consolidato del Collegio.

L’intermediario dichiara che, ove il Collegio reputi il ricorso ammissibile si rende disponibile a riconoscere al cliente la somma di € 5.103,52, secondo la suddivisione di costi indicata nella parte in fatto.

Applicando ai costi *recurring* il criterio *pro rata temporis* elaborato dai Collegi ABF e ai costi *up front* il criterio equitativo indicato dal Collegio di Coordinamento (Decisione n. 26525/19), e tenuto conto di eventuali restituzioni già intervenute in sede di estinzione o in corso di procedimento, si ottiene il seguente risultato:

**Dati di riferimento del prestito**

|                              |             |                                                  |        |
|------------------------------|-------------|--------------------------------------------------|--------|
| Importo del prestito         | € 25.734,50 | Tasso di interesse annuale                       | 4,20%  |
| Durata del prestito in anni  | 10          | Importo rata                                     | 263,00 |
| Numero di pagamenti all'anno | 12          | Quota di rimborso pro rata temporis              | 60,00% |
| Data di inizio del prestito  | 30/11/2007  | Quota di rimborso piano ammortamento - interessi | 38,16% |

|                                             |    |              |    |          |              |                         |                |                         |          |
|---------------------------------------------|----|--------------|----|----------|--------------|-------------------------|----------------|-------------------------|----------|
| rate pagate                                 | 48 | rate residue | 72 | Importi  | Natura onere | Percentuale di rimborso | Importo dovuto | Rimborsi già effettuati | Residuo  |
| Oneri sostenuti                             |    |              |    |          |              |                         |                |                         |          |
| Commissione bancaria lett. a)               |    |              |    | 938,25   | Recurring    | 60,00%                  | 562,95         |                         | 562,95   |
| Commissione intermediazione lett. b)        |    |              |    | 6.943,20 | Recurring    | 60,00%                  | 4.165,92       | 72,00                   | 4.093,92 |
| Spese fisse lett. d)                        |    |              |    | 250,00   | Upfront      | 38,16%                  | 95,41          |                         | 95,41    |
| Oneri assicurativi lett. e) (netto imposte) |    |              |    | 764,42   | Recurring    | 60,00%                  | 458,65         |                         | 458,65   |
|                                             |    |              |    |          |              |                         |                |                         | 5.210,93 |

L’importo, come sopra calcolato, è inferiore alla somma richiesta, poiché il cliente ha applicato il criterio del *pro rata temporis* anche alle “spese fisse” e ha considerato il premio assicurativo al lordo delle imposte.

L’importo è invece superiore a quanto offerto dalla banca (€ 5.103,52), offerta che non risulta quindi soddisfacente del dovuto; l’intermediario non offre il rimborso delle “spese fisse” e considera il premio assicurativo al netto oltre che delle imposte, che della voce “diritti” da considerarsi *recurring* secondo consolidato orientamento del Collegio, in assenza di descrizione.

Si fa presente che dal 1° ottobre 2020, con l’entrata in vigore delle modifiche alle Disposizioni ABF, gli importi contenuti nelle pronunce di accoglimento sono arrotondati 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).

**PER QUESTI MOTIVI**

**Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l’intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 5.211,00.**

**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