Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

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

Relatore ESTERNI - MINCATO NICOLETTA

Seduta del 24/05/2021

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 cessione del quinto dello stipendio stipulato in data 9 ottobre 2015 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo, che venga riconosciuto il suo diritto alla restituzione degli oneri anticipatamente corrisposti (a titolo di commissioni finanziarie e di mediazione), non goduti in quanto non maturati al momento dell'estinzione anticipata, calcolati secondo il criterio *pro rata temporis*, per complessivi € 2.422,69, oltre interessi dal giorno del reclamo e oltre alle spese di difesa quantificate in € 200,00.
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 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 interdetta. […] 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 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.

Eccepisce poi di avere operato in piena conformità con le previsioni dell'art. 125 *sexies* TUB il quale prescrive il rimborso dei soli costi commisurati alla vita residua del contratto; sarebbe al contrario irragionevole "*porre a carico degli operatori tutti quei costi già integralmente sostenuti (incluse le imposte) che non dipendono dalla durata effettiva del rapporto, ma costituiscono oneri fissi e necessari per l'erogazione del credito*".

Rileva poi come il contratto contiene una chiara indicazione delle voci di costo del finanziamento e consente di distinguerne la natura.

In relazione alle specifiche voci oggetto di richiesta eccepisce che la commissione di intermediazione e la voce di costo relativa alle spese di attivazione hanno natura *up front* e pertanto non sarebbero ripetibili. Le commissioni di intermediazione, non soggette a maturazione nel tempo, sarebbero peraltro già state corrisposte al terzo intermediario. Quanto alla domanda di restituzione della commissione di anticipata estinzione, parte ricorrente non motiva detta domanda restitutoria. In ogni caso, la penale sarebbe stata legittimamente applicata dall'intermediario.

La resistente chiede pertanto il rigetto del ricorso avversario in quanto infondato.

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 dal ricorrente con riguardo al contratto di finanziamento oggetto di ricorso, deve rilevarsi, anche in conformità alla decisione di questo Collegio n. 20507 del 2018 sulla medesima fattispecie contrattuale, che:

- le commissioni di intermediazione, volte a remunerare attività prodromiche alla conclusione del contratto, sono *up front*;
- le spese di attivazione, riguardando anche la gestione della rete di vendita, l'erogazione del finanziamento e le attività amministrative connesse, riguardano attività destinate a protrarsi anche per la durata del rapporto e aventi quindi natura *recurring*.

Secondo il consolidato orientamento dei Collegi, non sono rimborsabili gli oneri fiscali, tenuto conto che si tratta di adempimenti imposti dalla legge e che non sono diretti a remunerare l'intermediario né sono quantificati da quest'ultimo

Alla luce di quanto esposto, 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	54
rate residue	*66*

TAN	*4,23%*

	% restituzioni
- in proporzione lineare	*55,00%*
- in proporzione alla quota	*32,34%*

n/c			importo	restituzioni: in proporzione lineare	restituzioni: in proporzione agli interessi	restituzioni: criterio contrattuale	rimborsi	tot ristoro
○	comm. intermediazione	*(up fronting)*	€ 3.553,20	*€ 1.954,26* ○	€ 1.148,93 ◉	○	€ 0,00	€ 1.148,93
○	spese di attivazione	*(recurring)*	€ 500,00	€ 275,00 ◉	*€ 161,68* ○	○	€ 0,00	€ 275,00
○		...	€ 0,00	€ 0,00 ◉	€ 0,00 ○	○	€ 0,00	€ 0,00
○				€ 0,00 ○	€ 0,00 ○	○	€ 0,00	€ 0,00
	rimborsi senza imputazione						€ 0,00	€ 0,00

tot rimborsi ancora dovuti	**€ 1.423,93**
interessi legali	sì

Complessivamente devono quindi essere riconosciuti a parte ricorrente come oneri non goduti € 1.423,93.

Quanto alla commissione di anticipata estinzione, si rammenta che il Collegio di Coordinamento, con decisione n. 5909 del 2020, ha enunciato il seguente principio interpretativo: "*La previsione di cui all'art. 125 sexies, comma 2, T.U.B. in ordine all'equo indennizzo spettante al finanziatore in caso di rimborso anticipato del finanziamento va interpretata nel senso che la commissione di estinzione anticipata prevista in contratto entro le soglie di legge è dovuta a meno che il ricorrente non alleghi e dimostri che, nella singola fattispecie, l'indennizzo preteso sia privo di oggettiva giustificazione. Restano salve le ipotesi di esclusione dell'equo indennizzo disposte dall'art. 125 sexies, comma 3, T.U.B.*". Nel caso di specie parte ricorrente nulla deduce, né allega, in relazione alla domanda restitutoria formulata.

Peraltro dall'esame del conteggio estintivo allegato al ricorso, emerge che il debito residuo netto al momento dell'estinzione anticipata era pari a € 19.343,52 e che l'intermediario ha addebitato a titolo di penale di anticipata estinzione l'importo di € 193,43. Al momento dell'estinzione il debito residuo era inoltre superiore a € 10.000 (e tale sarebbe rimasto anche ove la resistente avesse decurtato gli ulteriori oneri che avrebbero dovuto essere rimborsato e indicati nella tabella di cui sopra, sicché non rileva nel caso di specie la decisione del Collegio di coordinamento n. 11679 del 2021 secondo cui "*l'espressione "importo rimborsato in anticipo", adottata nell'art. 125-sexies, comma 2, del T.U.B. al fine di determinare l'ammontare dell'indennizzo previsto dalla medesima norma, deve intendersi riferita all'importo corrisposto dal cliente/consumatore a favore dell'intermediario/mutuante per l'estinzione anticipata del finanziamento, pari al capitale residuo al netto della riduzione del costo totale del credito*") e la durata residua del finanziamento era superiore ad un anno. Non sembra pertanto ricorrere alcuna delle ipotesi di esclusione dell'equo indennizzo di cui all'art. 125 *sexies*, comma 3, TUB.

Tuttavia, secondo il più recente orientamento del Collegio di Roma (cfr. *ex multis* Collegio di Roma decisione n. 12739 del 2020), ai fini della determinazione della corretta penale di anticipata estinzione occorre tener conto anche degli abbuoni non corrisposti dall'intermediario in sede estintiva, per come risultanti dalla tabella sopra riportata. In tale contesto il ricorrente avrebbe quindi diritto alla restituzione dell'eccedenza applicata dall'intermediario rispetto all'1% dell'importo che il ricorrente avrebbe dovuto

effettivamente versare ai fini estintivi. Nel caso di specie, l'importo rimborsato in anticipo sulla base del conteggio estintivo (€ 19.343,52, al netto delle quote insolute e della commissione di anticipata estinzione applicata), decurtato dei rimborsi risultanti dalla tabella (€ 1.423,93), è pari ad € 17.919,59. Pertanto, la commissione massima applicabile è di € 179,19; al ricorrente sarebbe pertanto dovuto un rimborso di € 14,24.
Complessivamente risultano pertanto dovuti al ricorrente € 1.438,17 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 essere riconosciuto invece a titolo di spese legali, attesa la natura seriale del ricorso e in conformità al consolidato orientamento dell'Arbitro.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente l'importo complessivo di euro 1.438,00 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