

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TINA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) RIZZO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) DALMARTELLO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) AFFERNI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore (MI) DALMARTELLO

Seduta del 16/07/2024

FATTO

Parte ricorrente ha adito questo Arbitro in relazione ad un contratto di finanziamento da rimborsare mediante cessione del quinto della pensione stipulato in data 11/12/2019 con l'intermediario resistente ed estinto anticipatamente in data 21/12/2023, senza ottenere il rimborso integrale della quota non maturata delle commissioni.

Parte ricorrente chiede quindi il rimborso di complessivi € 914,57 che imputa ai “costi incasso rate”, alle “spese di istruttoria” e alle commissioni della rete esterna, oltre interessi legali dalla anticipata estinzione.

Per quanto riguarda le commissioni e le provvigioni oggetto delle pretese del ricorrente, l'intermediario sottolinea: a) la natura *up-front* delle “commissioni rete esterna” e “spese di istruttoria” e la non rimborsabilità di tali oneri alla luce della più recente giurisprudenza; b) gli importi già riconosciuti in sede di conteggio estintivo a titolo di oneri incasso rate; c) di aver provveduto a rimborsare ulteriori € 234,62 quale quota non maturata delle spese di istruttoria.

Pertanto, l'intermediario conclude per il rigetto del ricorso avversario.

DIRITTO

In considerazione degli elementi di fatto che caratterizzano il caso in esame, il Collegio ritiene opportuno richiamare la recente pronuncia della CGUE del 11.9.2019 (c.d. “Lexitor”), resa nella causa C-383/18 (ECLI:EU:C:2019:702), che ha espresso il seguente principio di diritto: *“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’articolo corrisponde, nel diritto interno, all’art. 125-sexies TUB, nel testo *ratione temporis* applicabile al caso di specie (tenuto conto che il contratto oggetto di ricorso è stato concluso prima del 25.7.2021, che deve, pertanto, essere interpretato in senso conforme a quanto affermato dalla Corte di Giustizia).

Come chiarito dalla pronuncia del Collegio di Coordinamento n. 26525/2019 (v. pagg. 6 s.), la sentenza Lexitor impone di modificare il precedente consolidato orientamento di questo Arbitro circa il regime di rimborso ex art. 125-sexies TUB (previgente) degli oneri posti a carico del consumatore in caso di estinzione anticipata di un finanziamento.

Né rileva a tale riguardo quanto previsto dall’art. 11-octies, comma 2, DL n. 73/21 (*“Alle estinzioni anticipate dei contratti sottoscritti prima della data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto continuano ad applicarsi le disposizioni dell’articolo 125-sexies del testo unico di cui al decreto legislativo n. 385 del 1993 e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d’Italia vigenti alla data della sottoscrizione dei contratti”*), in quanto la Corte Costituzionale, con sentenza n. 263/22 ha dichiarato l’illegittimità costituzionale di tale disposizione, nella parte in cui richiama *“le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d’Italia”*. Come chiarito dalla Consulta *“L’eliminazione della citata parte di disposizione rimuove, pertanto, l’attrito con i vincoli imposti dall’adesione dell’Italia all’Unione europea”*.

Al contempo, il nuovo testo dell’art. 125-sexies, comma 1, t.u. bancario, introdotto con l’art. 11-octies, comma 1, lettera c), oltre a valere per il futuro, contribuisce a consolidare il contenuto normativo della precedente formulazione dell’art. 125-sexies, comma 1, t.u. bancario, in senso conforme alla sentenza Lexitor”.

Pertanto, considerata la pacifica irretroattività del nuovo testo dell’art. 125-sexies TUB (come novellato dal d.l. n. 73/2021, conv. l. n. 106/2021), devono trovare applicazione i criteri di rimborso elaborati da questo Arbitro nella già citata decisione del Collegio di Coordinamento. Non risulta, infine, conferente il richiamo effettuato dall’intermediario al *decisum* della Corte di Giustizia UE nella sentenza C-555/21, in quanto riguardante un corpo di disciplina differente.

Il quadro può essere così sintetizzato: (a) in caso di estinzione anticipata del finanziamento, sono rimborsabili, per la parte non maturata, tutti gli oneri, le commissioni bancarie, le provvigioni e le spese applicate dall’intermediario al cliente in relazione a un contratto di finanziamento, compresi i c.d. costi *up-front* (ossia quelli riferibili ad attività svolte, ed esaurite, nella fase delle trattative e della formazione del contratto di finanziamento) (così Collegio di Coordinamento n. 26525/2019, cit., 4). Né impedisce la restituzione dei costi *up-front* una clausola contrattuale di segno contrario che risulterebbe nulla per contrarietà all’art. 127, comma 1, TUB, costituendo una deroga, certamente sfavorevole al cliente, rispetto al regime legale risultante dall’art. 125-sexies TUB, così come interpretato dalla Corte di Giustizia; (b) benché la sentenza “Lexitor” non abbia fornito indicazioni circa il criterio (ovvero i criteri) da utilizzare per il rimborso dei costi

oggetto di restituzione - e poiché questo Arbitro è tenuto a decidere la controversia, non potendo sollevare, a tale riguardo, una specifica questione pregiudiziale ex art. 267 TFUE (cfr. Collegio Coordinamento n. 26525/2019, cit., 7) – questo Collegio ritiene corretto continuare a distinguere, ai fini della quantificazione delle somme oggetto di rimborso, tra costi *up-front* e costi *recurring* (cfr. Collegio di Coordinamento n. 26525/2019, cit., 8). (c) Come condivisibilmente evidenziato dal Collegio di Coordinamento (ibidem, 8), il criterio di competenza economica (i.e. *pro rata temporis*), nei termini già delineati da questo Arbitro, risulta coerente rispetto alla restituzione di somme, anticipate dal cliente, che remunerano attività svolte dall'intermediario successivamente alla conclusione del contratto. Somme che, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, remunerano attività previste nell'originario programma negoziale ormai cessato e che, pertanto, già per diritto comune (art. 1373, comma 2, c.c.), non potrebbero essere legittimamente trattenute dall'intermediario, trattandosi di un indebito oggettivo. Peraltro, è ben possibile che l'importo oggetto di rimborso, calcolato sempre secondo il principio di competenza economica, non abbia uno sviluppo strettamente proporzionale, ciò attraverso una diversa distribuzione del costo *recurring* nel corso del tempo (Collegio di Coordinamento, nn. 10003, n. 10017 e n. 10035, dell'11.11.2016); (d) l'importo da rimborsare viene stabilito, nell'ipotesi di cui al punto precedente, secondo un criterio proporzionale *ratione temporis*, tale per cui l'importo complessivo di ciascuna delle suddette voci viene suddiviso per il numero complessivo delle rate e poi moltiplicato per il numero delle rate residue (cfr. decisione Collegio di Coordinamento n. 6167/2014), a meno che criteri diversi non siano stati concordati preventivamente (cfr. decisione Collegio di Coordinamento n. 10035/2016) e sempre che questi ultimi siano coerenti con i principi stabiliti dalla citata sentenza "Lexitor"; (e) Viceversa, per quanto concerne i costi *up-front*, non sono ricavabili dal sistema (e dalla funzione di tali attribuzioni patrimoniali) indicazioni parimenti stringenti. In assenza di differenti indicazioni provenienti dall'atto di autonomia, dalla legge e dagli usi - secondo quanto già affermato dal Collegio di Coordinamento (Collegio Coordinamento n. 26525/2019, cit., 9) -, questo Collegio non può esimersi, per colmare la lacuna nel regolamento contrattuale, dal richiamare il criterio di equità integrativa ex art. 1374 c.c., ricavandone nel caso di specie che il criterio più adatto per la restituzione dei costi *up-front* è quello desumibile dal piano di ammortamento relativo all'incidenza della quota di interessi sulle rate di rimborso (c.d. curva degli interessi). Si tratta infatti dell'elemento del programma negoziale ove è riscontrabile una diretta incidenza e distribuzione nel tempo della principale voce in cui consiste il "costo totale del credito": come tale, anche in considerazione di un delicato bilanciamento tra i contrapposti interessi delle parti, il parametro risulta più coerente ed equo con specifico riguardo al calcolo della quota di costi *up-front* oggetto di rimborso in ipotesi di estinzione anticipata. (f) Resta, poi, fermo che in assenza di una chiara ripartizione nel contratto tra oneri e costi *up-front* e *recurring*, in applicazione degli artt. 1370 c.c. e 35, comma 2, d.lgs. n. 206/2005 (secondo cui, in caso di dubbio sull'interpretazione di una clausola, prevale quella più favorevole all'aderente/consumatore), l'intero importo di ciascuna delle suddette voci deve essere preso in considerazione al fine della individuazione della quota parte da rimborsare secondo il criterio più favorevole al cliente (ossia quello previsto per le commissioni c.d. *recurring*); (g) il ricorso nelle clausole contrattuali relative all'estinzione anticipata a criteri percentuali nel distinguere tra oneri *up-front* e *recurring* non è sufficiente, di per sé solo, a individuare il rapporto causale tra la prestazione pecuniaria e la controprestazione bancaria; tuttavia, può ritenersi valida la quantificazione percentuale se accompagnata da una descrizione anche sintetica delle attività continuative correlate a quella percentuale, pure se indicate in via cumulativa con attività preliminari alla stipula del prestito (Collegio di Coordinamento, nn. 10003, n. 10017 e n. 10035, dell'11.11.2016); (h) parimenti, la sola

indicazione dei soggetti percettori delle commissioni non è idonea per una differenziazione tra costi *up-front* e *recurring*: la mancata descrizione delle prestazioni remunerate comporta la possibilità di sovrapposizione (totale o parziale) delle attività corrispondenti a quelle voci di costo (ad es. agente/mediatore e società mandataria) e l'impossibilità di distinguere tra attività *up-front* e *recurring*; (i) poiché pacifica componente del costo totale del credito, l'intermediario è tenuto al rimborso a favore del cliente anche del premio assicurativo (v. Collegio di Coordinamento, decisione cit. n. 6167/2014) con l'effetto che l'eccezione di carenza di legittimazione, ove sollevata dall'intermediario, non può essere accolta. (l) Tuttavia, con riferimento al premio assicurativo il cliente non può pretendere l'applicazione generalizzata del criterio *pro rata temporis* (salvo che non siano state prodotte le condizioni di assicurazione); (m) ove i contratti lo prevedano, con criterio di calcolo predeterminato *ex ante*, il premio puro deve essere rimborsato in funzione del capitale residuo assicurato, ex art. 22, comma 15-septies, del D.Lg. 179/2012; (n) la valutazione della conformità a legge del criterio di rimborso del premio assicurativo esula dalla competenza dell'ABF; (o) il Collegio, una volta accertata l'indicazione *ex ante* del criterio di calcolo alternativo del rimborso del premio assicurativo, può solo verificare la corrispondenza degli importi calcolati dalle imprese assicurative rispetto alle previsioni contrattuali (cfr. Collegio di Coordinamento, decisioni nn. 10003, n. 10017 e n. 10035, dell'11.11.2016).

Venendo al caso di specie, dalla documentazione agli atti risulta che:

- il contratto oggetto di controversia è stato stipulato in data 12/12/2019;
- il piano di ammortamento originario prevedeva il rimborso in n. 120 rate mensili;
- Dal modulo IEBCC emerge che furono applicate in particolare le seguenti voci di costo: (i) “costo incasso rate”; (ii) “spese di istruttoria”; (iii) “commissione rete esterna”.
- è intervenuto un agente in attività finanziaria ex art. 128-*quater* TUB iscritto all'OAM.
- il finanziamento è stato estinto dal ricorrente in data 31/12/2013, con il versamento di € 11.031,69.

Quanto all'estinzione anticipata, l'art. 11 precisa, mediante rinvio al modulo IEBCC, che non sono rimborsabili le “spese di istruttoria” e le “commissioni rete esterna”.

Dal conteggio estintivo, effettuato con riferimento a 48 rate scadute (rispetto alle 120 complessive) alla data del 31/12/2013, risulta un abbuono di € 133,92 relativo al “costo incasso rate”.

Successivamente, l'intermediario ha affermato e documentato di aver versato € 234,62 a titolo di commissioni non maturate, comprensive degli interessi legali decorsi su tali importi. Tali somme risultano incassate da parte ricorrente, che ne tiene conto nella quantificazione della domanda restitutoria. L'importo versato a titolo di interessi (€ 1,87) dovrà essere sottratto a quanto dovuto dall'intermediario a tale titolo, stante la accettazione, da parte del ricorrente, dell'imputazione di pagamento effettuata dall'intermediario ex art. 1194 c.c.

L'esame del contratto ed in particolare delle disposizioni che disciplinano gli oneri applicati dall'intermediario, che compongono il “costo totale del credito” consente di rilevare che si tratta di clausole già esaminate da questo Collegio in più occasioni. In particolare, le spese di istruttoria e la commissione rete esterna sono da ritenere *upfront* e devono essere restituiti secondo il criterio della curva degli interessi, sopra richiamato.

Alla luce di quanto appena ricostruito ed in applicazione dei criteri sopra richiamati per il rimborso degli oneri *up-front* e *recurring* a parte ricorrente sono dovuti i seguenti importi:



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 9615 del 06 settembre 2024

Importo del prestito	€ 16.510,36	TAN	5,60%
Durata del prestito in anni	10	Importo rata	180,00
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	60,00%
Data di inizio del prestito	01/01/2020	Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	38,79%

rate pagate	48	rate residue	72	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
spese di istruttoria				600,00	Upfront	38,79%	232,73	232,75	-0,02
commissioni di intermediazione				1.312,20	Upfront	38,79%	508,97		508,97
Totale				1.912,20					508,95

Campi da valorizzare
Campi calcolati

All'importo come sopra calcolato (€ 509,00), che non coincide con la somma (€ 914,57) richiesta dalla parte ricorrente, dovranno essere sommati gli interessi legali dal reclamo al saldo (importo dal quale andrà sottratto quanto già versato dall'intermediario a tale titolo).

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 509,00, oltre interessi legali dal reclamo al saldo al netto di quanto già corrisposto a tale titolo.

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