

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TENELLA SILLANI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) MINNECI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) MANENTE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) DI NELLA	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - LUCA DI NELLA

Seduta del 10/12/2020

Esame del ricorso n. 1168384 del 11/09/2020

proposto da [REDACTED] GIUSEPPE

nei confronti di 3263 - [REDACTED] SPA

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TENELLA SILLANI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) MINNECI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) MANENTE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) DI NELLA	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - LUCA DI NELLA

Seduta del 10/12/2020

FATTO

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

- Il 29/01/2015 ha stipulato un contratto di prestito contro cessione del quinto dello stipendio, anticipatamente estinto il 31/05/2019 in corrispondenza della rata n. 50 di 120.
- In sede di estinzione non è stato restituito tutto quanto le spettava a titolo di oneri contrattuali non maturati.
- Lamenta inoltre di avere pagato interessi in eccesso in applicazione del TAN contrattuale rispetto a quanto avrebbe invece dovuto corrispondere in applicazione del tasso previsto dall'articolo 26 D.P.R. n. 180/1950.
- Dopo aver proposto infruttuosamente il reclamo, parte ricorrente chiede quanto segue:
 - o il rimborso della somma di € 3.309,03 a titolo di oneri non maturati;
 - o la ripetizione, a titolo di risarcimento del danno derivante da responsabilità precontrattuale, di quanto corrisposto in eccesso in applicazione del TAN contrattuale rispetto a quanto avrebbe dovuto corrispondere in applicazione del tasso previsto dall'art. 26 D.P.R. n. 180/1950;
 - o la refusione delle spese legali.

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



- Il contratto veniva estinto anticipatamente alla scadenza della rata n. 50 delle 120 complessive, con decorrenza 1°/06/2019; in tale sede restituiva la somma di € 47,47 a titolo di ratei non maturati.
- Il 24/06/2020 il procuratore della ricorrente, con una comunicazione a mezzo pec, chiedeva un ulteriore rimborso degli oneri non maturati.
- Il 25/06/2020 riscontrava la predetta comunicazione richiedendo l'invio di un documento d'identità in corso di validità e di una procura debitamente sottoscritta al fine di fornire riscontro. A tale richiesta il procuratore non ha risposto e ha presentato ricorso, questa volta corredato di apposita procura.
- Per tale ragione eccepisce l'inammissibilità del ricorso per mancanza di preventivo reclamo.
- L'intermediario chiede di accertare "il mancato esperimento della condizione di procedibilità del reclamo e, per l'effetto, dichiarare il ricorso irricevibile ovvero inammissibile ovvero improcedibile".

DIRITTO

La controversia sottoposta all'esame del Collegio verte sulla ormai nota questione del mancato rimborso da parte dell'intermediario dell'importo di una parte delle commissioni bancarie e finanziarie nonché degli oneri assicurativi corrisposti in occasione della stipulazione di un contratto di finanziamento contro cessione del quinto dello stipendio (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 mancanza di idonea procura. L'eccezione non coglie nel segno e deve essere pertanto respinta. In atti è versata una comunicazione del procuratore della parte attrice, trasmessa all'intermediario tramite pec il 24/06/2020 in nome e per conto della ricorrente di cui sono riportati tutti i dati identificativi, con la quale viene messo in mora il convenuto ai sensi dell'art. 1219 c.c. e lo si invita a restituire i sia costi contrattuali non maturati, sia la differenza dovuta sul piano di ammortamento ricalcolato in conformità dell'art. 26 DPR. n. 180/1950 "per violazione degli obblighi informativi verso il consumatore e responsabilità precontrattuale". Come già scritto, l'orientamento di questo Collegio è nel senso di escludere la fondatezza dell'eccezione in esame. Per un verso, detta comunicazione può essere sicuramente considerata un reclamo, come rilevato anche dall'intermediario. Per l'altro, in merito alla mancanza della procura, va ricordato che pur *"costituendo una condizione di procedibilità del ricorso dinanzi all'Arbitro Bancario Finanziario, il reclamo non è un atto della procedura, e quindi assimilabile ad un atto giudiziale, ma esclusivamente 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 mentre 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"* (Collegio di Milano n. 7465/18; v. anche Collegio di Milano, n. 4907/2018, n. 6155/2018 e n.14927/2018).

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 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 presente vicenda, dalla documentazione depositata risulta che il finanziamento in esame è stato estinto a seguito del pagamento di n. 50 rate sulle 120 complessive sulla base del seguente conteggio estintivo, con decorrenza dal 1°/06/2019, come conferma la liberatoria in atti.

Dal contratto emerge, in calce, evidenza dei soggetti a vario titolo intervenuti nella stipula. Quanto alla qualificazione degli oneri contrattuali, in base agli orientamenti dell'ABF il Collegio ritiene che le Spese di istruttoria, le Commissioni di attivazione e le Commissioni di intermediazione siano costi *up front*, mentre le Commissioni di gestione siano *recurring*. Secondo il recente orientamento condiviso dei Collegi, alle commissioni di gestione si applica il criterio contrattuale di rimborso (piano di ammortamento), quando il contratto rinvia espressamente al piano di ammortamento e questo sia sottoscritto dalla ricorrente o allegato da quest'ultima. Qualora manchino tali condizioni, si applica il criterio *pro rata temporis*. Nel caso in esame il Collegio rileva che l'art. 3.2 del contratto, che disciplina il rimborso delle commissioni di gestione, contiene un riferimento al "piano di ammortamento" (cfr. anche la lettera C delle CGC). La ricorrente produce, allegandolo al ricorso, il piano di ammortamento in cui è indicata rata per rata la quota maturata della commissione di gestione. In conformità a tale piano di ammortamento, in conteggio estintivo è stata decurtata la quota non maturata della commissione per l'importo di € 47,47. Pertanto, al calcolo delle commissioni di gestione deve essere applicato il criterio contrattuale.

In applicazione di quanto sopra illustrato e tenuto conto di eventuali restituzioni già intervenute, risulta che alla parte ricorrente è dovuta la somma di € 2.068,00. Detto importo non corrisponde a quello richiesto in quanto la ricorrente applica a tutti i costi il criterio *pro rata temporis*.

La ricorrente formula un'ulteriore domanda con la quale chiede, a titolo di risarcimento del danno derivante da responsabilità precontrattuale, la ripetizione di quanto corrisposto in eccesso in applicazione del TAN contrattuale rispetto a quanto avrebbe dovuto pagare in applicazione del tasso previsto dall'art. 26 D.P.R. n. 180/1950 (4,5% annuo), disposizione



che sarebbe applicabile ai soli dipendenti pubblici. Dopo aver ricostruito il quadro normativo vigente al momento della stipula, la ricorrente ritiene di aver subito un pregiudizio derivante dal mancato adempimento dell'intermediario agli oneri precontrattuali su di esso gravanti che, se assolti, lo avrebbero indotto a sottoscrivere il finanziamento al più favorevole tasso del 4,5%, previsto dalla disposizione richiamata, e non al tasso del 5,40% previsto in contratto. In merito a tale doglianza l'intermediario non prende posizione.

La ricorrente rappresenta che con tale disposizione si consentirebbe al dipendente pubblico di soddisfare le garanzie obbligatorie richieste dal D.P.R. n. 180/1950 per ottenere il finanziamento ad un tasso prestabilito dal legislatore. L'omessa informazione relativa a tale possibilità avrebbe impedito alla ricorrente di optare per la stessa e di vedersi applicato un tasso più favorevole di quello proposto dall'intermediario. L'art. 26, rubricato *"Interessi e inizio dell'ammortamento dei prestiti"*, dispone che *"Gli interessi sono liquidati con il metodo a scalare al tasso del 4,50 per cento, modificabile, in seguito a conforme richiesta del Comitato amministrativo, di cui all'art. 22, con decreto del Presidente della Repubblica, da emanare su proposta del Ministro del tesoro e sentito il Consiglio dei Ministri. Gli interessi sono trattenuti in anticipo all'atto della somministrazione del prestito. L'estinzione di ciascun prestito ha inizio dal primo giorno del mese immediatamente successivo a quello in cui il prestito è somministrato; agli effetti del calcolo degli interessi, si considera iniziata dal primo giorno del terzo mese"*. La disposizione sembrerebbe applicabile ai soli dipendenti pubblici, circostanza che sembra sussistere nel caso in esame, come desumibile dall'allegato al ricorso nel quale è precisato che la ricorrente al 29/01/2015 apparteneva all'Arma dei Carabinieri. Si rappresenta che la doglianza integrerebbe una forma di responsabilità precontrattuale dell'intermediario da contratto valido, ma svantaggioso (cfr. Cass. Civ., Sez. Un., n. 26724/07).

La domanda proposta dalla ricorrente non può trovare accoglimento. In tal senso si richiamano due precedenti del Collegio di Roma e uno recente di questo Collegio, i quali affermano che il disposto normativo richiamato è stato superato da successive modifiche intervenute e da quanto previsto da fonti secondarie, con l'effetto che non residua più alcun regime differenziato tra dipendenti pubblici e privati (Collegio di Roma, n. 12037/2018, n. 494/2018; Collegio di Milano, n. 18965/2020). In effetti, il D.P.R. n. 180/1950 ha subito negli anni numerose modifiche mediante le quali il finanziamento con cessione del quinto dello stipendio/pensione è stato reso fruibile a tutti i soggetti dipendenti e pensionati, a prescindere dalla natura del datore di lavoro. Con la l. 30 dicembre 2004, n. 311 (c.d. legge finanziaria del 2005), in particolare, la rubrica del Titolo III del D.P.R., originariamente denominata *"Della cessione degli stipendi e salari degli impiegati e salariati non dipendenti dallo Stato"*, è stata modificata in *"Della cessione degli stipendi e salari dei dipendenti dello Stato non garantiti dal fondo, degli impiegati e dei salariati non dipendenti dello Stato e dei dipendenti di soggetti privati"*. È stato, in aggiunta, modificato l'art. 55, ora rubricato *"Applicabilità di disposizioni del titolo II – Estensione degli effetti della cessione nei casi di cessazione dal servizio – Eccezioni"*, che così prevede al comma 1: *"Per le operazioni di prestiti verso cessione di quote di stipendio o salario contemplate nel presente titolo, quando non sia diversamente disposto al titolo stesso, si osservano, in quanto siano applicabili, le norme contenute negli articoli 7, 14, 23, 24, 29 primo comma, 35 primo comma, 38 primo e secondo comma, 39, 40, primo terzo comma, 42, 43, 47 commi primo, terzo e quarto, sostituendosi all'Amministrazione dello Stato quella alle cui dipendenze l'impiegato o salariato cedente presta servizio"*. Pertanto, risulta evidente che la previsione di cui all'art. 26 non è applicabile ai dipendenti di datori di lavoro privati. Ad ogni modo, si evidenzia inoltre che la predetta disposizione non risulta più



applicabile neppure ai dipendenti dell'Amministrazione Pubblica, in quanto i tassi per i prestiti erogati dall'INPS sono stabiliti direttamente da quest'ultimo ente a seconda della tipologia di finanziamento, sicché risulta scongiurato il rischio che la disciplina applicabile rispettivamente ai soggetti pubblici ed a quelli privati provochi una disparità di trattamento. Infatti, l'art. 26 summenzionato fa riferimento al Comitato amministrativo di cui all'art. 22, il quale sancisce che detto Comitato è l'organo competente a deliberare la concessione dei prestiti sul Fondo per il credito ai dipendenti dello Stato. L'art. 16 D.P.R. n. 180/1950 stabilisce, poi, che *“È costituito presso il Ministero del Tesoro il “Fondo per il credito ai dipendenti dello Stato” amministrato, con gestione speciale, dall'Ispettorato generale per il credito ai dipendenti dello Stato. L'Ispettore generale preposto all'Ispettorato ha a rappresentanza legale del Fondo. Presso detto Ispettorato vi è un apposito ufficio di ragioneria. Il Fondo è destinato: 1) a garantire gli istituti indicati all'art. 15 contro i rischi di perdite per mutui accordati verso cessione di quote di stipendio o salario, per i quali l'amministrazione del Fondo abbia prestato garanzia; 2) a concedere prestiti diretti, verso cessione di quote di stipendio o salario agli impiegati e ai salariati dello Stato ed ai personali di cui agli articoli 9 e 10, nei casi di accertate necessità familiari, entro i limiti delle disponibilità liquide di ciascun esercizio. I rischi delle operazioni di prestito diretto fanno carico al Fondo”*. La l. 25 novembre 1957, n. 1139 ha disposto che *“Il Fondo per il credito ai dipendenti dello Stato, costituito dall'art. 16 del testo unico approvato con decreto del Presidente della repubblica 5 gennaio 1950 n. 180, è soppresso. Le sue attribuzioni sono trasferite all'Ente nazionale di previdenza ed assistenza per i dipendenti statali”*. A sua volta, con il DLGS 30 giugno 1994, n. 479 l'ENPAS è confluito nell'INPDAP. Infine, con il DL 6 dicembre 2011, n. 20, convertito con la l. 24 dicembre 2011, n. 214 il legislatore ha disposto la soppressione dell'INPDAP trasferendo le relative funzioni all'INPS. Le condizioni attuali sono stabilite dal Regolamento approvato con circolare INPDAP n. 15 del 28/9/2011, la quale prevede che per i contratti di finanziamento pluriennali con intermediari in regime di convenzionamento la misura del tasso di interesse viene stabilita direttamente dall'intermediario stesso. Così ricomposto il sistema, risulta dunque l'assenza di qualsiasi disparità di trattamento tra dipendenti pubblici e privati, ciò che determina il rigetto della domanda della ricorrente.

La domanda di refusione delle spese legali deve essere respinta in quanto queste non costituiscono un pregiudizio suscettibile di essere ristorato, considerata la natura non complessa del ricorso *de quo* (Collegio di Coordinamento, n. 3498/2012).

Pertanto, il Collegio ritiene il ricorso meritevole di accoglimento parziale e riconosce alla ricorrente il diritto ad ottenere dall'intermediario la somma di € 2.068,00.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 2.068,00.

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



firma 1