

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TENELLA SILLANI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) ACHILLE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) BENZAZZO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) BARGELLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore TENELLA SILLANI CHIARA

Seduta del 11/09/2018

Esame del ricorso n. 1208536/2017 del 10/10/2017

proposto da [REDACTED]

nei confronti di 19309 - AGOS-DUCATO SPA



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TENELLA SILLANI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) ACHILLE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) BENAZZO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) BARGELLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore TENELLA SILLANI CHIARA

Seduta del 11/09/2018

FATTO

La parte ricorrente riferisce quanto segue. In data 06.04.2011 stipulava con l'intermediario convenuto un prestito personale (n. ***551) dell'importo di € 32.205,00 da restituirsì in 120 rate mensili in corso di ammortamento; la concessione veniva in concreto subordinata alla sottoscrizione di una polizza assicurativa CPI per garantire al creditore l'integrale restituzione della somma prestata; il costo della suddetta polizza non risultava tuttavia incluso nel TAEG (in contratto 8,28%; effettivo, comprensivo dei costi assicurativi, 10,08%). Precisa che la polizza è stata sottoscritta lo stesso giorno della conclusione del relativo contratto di finanziamento, per la medesima durata, e che l'indennizzo risulta parametrato all'ammontare del debito residuo. Rilevato che la mancata inclusione dei costi della polizza CPI e delle spese di incasso nel TAEG del finanziamento determina la nullità della relativa clausola e il ricalcolo del piano di ammortamento attraverso la sostituzione dei tassi ultra-legali con i tassi dei BOT annuali emessi nei 12 mesi precedenti la conclusione del contratto, chiede di accertare la nullità della clausola del TAEG e, per l'effetto, di *"dichiarare non dovuta alcuna somma all'infuori del capitale netto erogato, e dagli interessi riconosciuti in misura del tasso minimo dei bot, rilevazione a 12 mesi, antecedente la stipula del contratto [...]".* In merito *"al saldo tra le parti"*, chiede *"la restituzione dell'eccedenza finora maturata derivante dalle rate pagate comparate con il debito ricalcolato"* (secondo la perizia allegata); nonché di *"rideterminare gli importi dovuti per le restanti rate"* (come da perizia allegata). In alternativa, chiede di *"dichiarare che la somma attualmente dovuta dal ricorrente è pari alla differenza con quanto già pagato alla data della definizione della controversia, computando in compensazione quanto già*



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

versato, ammortizzando l'eventuale debito residuo nel numero residuo di rate del piano di ammortamento originario. Nel caso in cui siano stati effettuati pagamenti eccedenti il debito ricalcolato, dichiarare il rimborso di ogni somma pagata in eccedenza". Domanda inoltre il rimborso delle spese legali.

L'intermediario, nelle controdeduzioni, precisa che il solo fatto che una polizza sia *abbinata o connessa* a un contratto di finanziamento non rappresenta un elemento di per sé idoneo a desumerne il carattere obbligatorio; che il cliente era stato debitamente informato circa la natura facoltativa del prodotto assicurativo; che il ricorrente non ha fornito prova delle tre circostanze presuntive in ordine all'obbligatorietà della polizza (funzione di copertura del credito; connessione genetica e funzionale; indennizzo parametrato al debito residuo); che la presenza della polizza assicurativa non rileva in merito alla scelta di concedere o meno il finanziamento, né sui profili economici dello stesso. Allega copia di due contratti di finanziamento, non assistiti da copertura assicurativa, simili a quello oggetto di controversia, al fine di comprovare la natura facoltativa della sottoscrizione della polizza. Chiede, pertanto, che si accerti l'infondatezza delle domande e, per l'effetto, che si respinga il ricorso.

DIRITTO

La questione oggetto di esame concerne la legittimità o meno dell'esclusione dal calcolo del TAEG di un prestito personale, stipulato in data 06/04/2011 (n. ***551), dei costi di una polizza assicurativa sottoscritta contestualmente al contratto di finanziamento. Nella specie è, in particolare, controverso se la stipula della suddetta polizza fosse o meno obbligatoria e se abbia quindi costituito un requisito necessario per ottenere il credito alle condizioni offerte.

In proposito, il Collegio di coordinamento, con le decisioni del 12 settembre 2017, nn. 10617, 10620, 10621, ha stabilito che, ancorché contrattualmente definita facoltativa, la polizza assicurativa deve essere considerata obbligatoria - con conseguente inclusione del suo costo nel TAEG ai sensi dell'art. 121 T.U.B. e delle Disposizioni in tema di Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari per la rilevazione del TAEG - laddove il mutuatario ne provi tale carattere, anche ricorrendo a presunzioni. Viene infatti affermato: *"Premesso che in presenza di un contratto di finanziamento nel quale le parti hanno indicato come facoltativa la polizza assicurativa abbinata spetta al mutuatario dimostrare che essa rivesta invece carattere obbligatorio, quantomeno nel senso che la conclusione del contratto di assicurazione abbia costituito un requisito necessario per ottenere il credito alle condizioni concretamente offerte, è consentito al ricorrente assolvere l'onere della prova attraverso presunzioni gravi precise e concordanti desumibili dal concorso delle seguenti circostanze: - che la polizza abbia funzione di copertura del credito; - che vi sia connessione genetica e funzionale tra finanziamento e assicurazione, nel senso che i due contratti siano stati stipulati contestualmente e abbiano pari durata; - che l'indennizzo sia stato parametrato al debito residuo".* Sul versante opposto, le citate decisioni hanno riconosciuto all'intermediario la possibilità di contrastare *"il valore probatorio di tali presunzioni, ancor più rilevanti quando contraente e beneficiario sia stato lo stesso intermediario e a questo sia stata attribuita una significativa remunerazione per il collocamento della polizza"*; viene infatti stabilito che *"la resistente è tenuta a fornire elementi di prova di segno contrario attinenti alla fase di formazione del contratto, in particolare documentando, in via alternativa: - di aver proposto al ricorrente una comparazione dei costi (e del TAEG) da cui risulti l'offerta delle stesse condizioni di finanziamento con o senza polizza; - ovvero di avere offerto condizioni simili, senza la stipula della polizza, ad altri soggetti con il medesimo merito creditizio; - ovvero che sia*



stato concesso al ricorrente il diritto di recesso dalla polizza, senza costi e senza riflessi sul costo del credito, per tutto il corso del finanziamento”.

I suesposti elementi presuntivi posti a favore del ricorrente per accertare il carattere obbligatorio della polizza, così come i criteri individuati come idonei ai fini della dimostrazione contraria a carico dell'intermediario, sono stati confermati dal Collegio di Coordinamento con la decisione n. 16291 del 17 luglio 2018. Tale pronuncia, facendo proprie le interpretazioni prevalenti nella giurisprudenza dei Collegi territoriali, ha altresì precisato che *“per quanto attiene alla prova “di aver offerto condizioni simili, senza la stipula della polizza, ad altri soggetti con il medesimo merito creditizio”: - è sufficiente la mera dichiarazione dell'intermediario circa l'uguaglianza del merito creditizio degli altri soggetti; - è necessario che l'intermediario produca almeno due contratti; - i soli cinque parametri e i rispettivi scostamenti dal benchmark da riscontrare al fine di ritenere raggiunta detta prova sono:*

1. TAN: scostamento marginale $\pm 50bp$;
2. durata: $\pm 25\%$;
3. importo: $\pm 25\%$;
4. periodo di offerta: ± 3 mesi;
5. coobbligati/altre garanzie: limitata varianza (quest'ultima specificata nel senso che, se il benchmark è senza coobbligati e l'intermediario ha prodotto due contratti “comparativi”, almeno uno di questi deve essere anch'esso senza coobbligati).

La verifica dei suddetti “scostamenti” non deve essere atomistica, ma implica una verifica globale, ossia non bisogna considerare separatamente i singoli parametri, ma occorre valutarne l'impatto complessivo (ad esempio: un parametro in eccesso può essere compensato da altro in difetto; il raggiungimento dei valori limite per tutti i parametri induce a ritenere la sostanziale difformità del contratto prodotto a comparazione).

Quanto alla prova di “aver proposto al ricorrente una comparazione dei costi (e del TAEG) da cui risulti l'offerta delle stesse condizioni di finanziamento con o senza polizza”, l'aver offerto lo stesso TAN comprova l'offerta delle stesse condizioni senza polizza.

Per quanto riguarda, infine, il diritto di recesso, si ritiene che la decisione del Collegio di Coordinamento vada interpretata nel senso che è sufficiente che il recesso, previsto inizialmente, sia consentito, previo preavviso ma senza costi e senza incidere sul costo del credito, per ciascuno degli anni successivi, sino alla scadenza (cfr. decisioni del Collegio di Roma n. 6538 del 21/03/2018; n. 8711 del 19/04/2018; n. 11398 del 24/05/2018)”.

Applicati gli enunciati principi e criteri al caso di specie, risultano presenti tutti gli elementi presuntivi in ordine al carattere obbligatorio della polizza: il finanziamento ed il contratto di assicurazione sono stati infatti stipulati contestualmente ed hanno la stessa durata; la polizza è in funzione di copertura del credito; l'indennizzo è parametrato al debito residuo. Tra gli ulteriori dati eventualmente rilevanti per corroborare o confutare il valore indiziario delle circostanze sopra esposte, si segnala che il modulo di adesione al programma assicurativo prevede come beneficiario delle prestazioni l'intermediario; la facoltà di recesso è attribuita per i primi 30 giorni dalla data di decorrenza della polizza; risulta indicata una “significativa” remunerazione in favore dell'intermediario per il collocamento della polizza.

Alla luce dei caratteri della polizza come sopra evidenziati, si rende necessario valutare gli eventuali elementi di prova forniti dall'intermediario al fine di contrastare la presunzione di obbligatorietà della stessa, secondo le indicazioni fornite dal Collegio di Coordinamento nelle decisioni più sopra riportate. Questi, con particolare riferimento alla circostanza di *“aver offerto condizioni simili, senza la stipula della polizza, ad altri soggetti con il medesimo merito creditizio”*, ha prodotto copia di due contratti stipulati nel 2011, privi di



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

polizza assicurativa. Dal confronto con il contratto oggetto di contestazione risulta quanto segue:

- TAN: condizioni dissimili per tutti i contratti (anche se per il contratto 1 vi è uno scostamento minimo (± 53 bp));
- durata: condizioni dissimili per tutti i contratti (significativamente oltre al $\pm 25\%$);
- importo finanziato al netto della polizza: condizioni simili (entro $\pm 25\%$) per tutti i contratti;
- periodo di offerta: per tutti i contratti condizioni simili (entro i tre mesi);
- presenza di coobbligati: il contratto 1 non presenta coobbligati, al pari del *benchmark*.

Alla luce di quanto sopra evidenziato, posto che nessuno dei contratti allegati presenta condizioni identiche o simili a quello oggetto di controversia, non risulta fornita dalla parte resistente la prova contraria alla presunzione di obbligatorietà della polizza di assicurazione. La mancata inclusione nel TAEG degli oneri relativi alla polizza assicurativa, in violazione dell'art. 122 T.U.B. nel testo vigente prima delle modifiche di cui al d.lgs. 141/2010 ed applicabile nella specie *ratione temporis*, porta all'applicazione della regola di cui al comma 5 dell'art. 124, vecchio testo, a tenore del quale: "*Nei casi di assenza o di nullità delle clausole contrattuali queste ultime sono sostituite di diritto secondo i seguenti criteri: a) il TAEG equivale al tasso nominale minimo dei buoni del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto [...]*". Da ciò consegue che la domanda della parte ricorrente, nei limiti della stessa, deve essere sul punto accolta.

Viene invece respinta, in linea con il proprio consolidato indirizzo, la richiesta di rifusione delle spese legali (oltretutto priva di adeguata documentazione), posto che l'ABF, in quanto organismo di ADR, non richiede l'obbligatoria assistenza di un legale o consulente.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio dispone, in parziale accoglimento del ricorso, che l'intermediario provveda al ricalcolo del piano di ammortamento ai sensi dell'art. 124 comma 5 T.U.B., nel testo vigente prima delle modifiche di cui al d.lgs. 141/2010, e alla restituzione dei maggiori interessi pagati e spese, il tutto nei limiti della domanda.

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