

COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

(RM) MASSERA	Presidente
(RM) PAGLIETTI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) SIRGIOVANNI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) GRANATA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(RM) CHERTI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GRANATA ENRICO

Seduta del 27/06/2018

Esame del ricorso n. 1479644/2016 del 13/12/2016

proposto da

nei confronti di 19309 -

COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

(RM) MASSERA	Presidente
(RM) PAGLIETTI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) SIRGIOVANNI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) GRANATA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(RM) CHERTI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GRANATA ENRICO

Seduta del 27/06/2018

FATTO

Con ricorso presentato in data 13.12.2016, preceduto da reclamo consegnato l'11.5.2016, la parte ricorrente, con l'assistenza di un professionista, espone di aver stipulato con l'intermediario convenuto, in data 5.5.2010, il contratto di prestito personale n. 17591459 per un importo finanziato pari a € 38.465,00 (importo erogato € 35.000,00) e per un importo lordo pari a € 56.610,00, da rimborsare in 180 rate di € 314,50 ciascuna, al TAN del 5,51% e con un TAEG dichiarato pari al 5,66%. L'importo finanziato includeva il costo del premio assicurativo relativo alle polizze di assicurazione CPI n. 2981/2982, e Vita n. 50047, per il complessivo importo di € 3.465,00.

I ricorrenti lamentano la mancata inclusione del costo delle predette polizze nel calcolo del TAEG (oltre a quello delle spese di incasso rate, pari a € 1,30 mensili, e delle comunicazioni periodiche pari a € 2,00), che ritengono avrebbe dovuto essere invece preso in considerazione alla luce della disciplina applicabile in materia di TAEG-ISC, a livello di normativa primaria e secondaria, trattandosi di costo di assicurazioni collegate all'erogazione del credito (citano la sentenza del Tribunale di Reggio Emilia n. 976/2015). Affermano che, ove da dati oggettivi possa ritenersi sussistere l'anzidetto collegamento, vale la presunzione di cui all'art. 2729 c.c. e cioè che la stipula della polizza assicurativa era una condizione necessaria per ottenere il finanziamento.

A causa della mancata inclusione del costo delle polizze assicurative, il TAEG dichiarato è inferiore a quello effettivo, pari al 7,30%, di 1,64 punti percentuali, in violazione delle norme sulla trasparenza bancaria e, nello specifico, dell'art. 125-bis, comma 4, del TUB, con conseguente applicazione, secondo quanto previsto dal comma 7, lettera a), di tale articolo, del tasso nominale minimo dei buoni del tesoro annuali emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto.

Allegano documento di calcolo del TAEG, denominato "Scheda sintetica di preanalisi".

Chiedono che il Collegio accerti e dichiari la nullità della clausola contrattuale relativa alla indicazione del TAEG, ai sensi dell'art. 125-bis del TUB, e disponga l'applicazione del tasso sostitutivo previsto dalla normativa vigente.

Chiedono inoltre che il Collegio ordini all'intermediario convenuto di provvedere alla cancellazione di eventuali segnalazioni pregiudizievoli effettuate presso banche dati creditizie in dipendenza del contratto oggetto del ricorso.

Con le controdeduzioni l'intermediario convenuto conferma che i ricorrenti hanno stipulato il prestito personale di cui trattasi, in data 5.5.2010, alle condizioni sopra indicate e tuttora in essere con controparte.

In via preliminare, eccepisce l'irricevibilità del ricorso per difformità tra quest'ultimo e il preventivo reclamo. Mentre, invero, parte ricorrente lamenta alcune criticità, non meglio precisate, che atterrebbero alla difformità tra TAEG dichiarato e TAEG effettivo, al superamento del tasso soglia di almeno uno dei tassi pattuiti e all'usurarietà della clausola di estinzione anticipata, il ricorso riguarda la difformità tra TAEG nominale ed effettivo per mancata inclusione nel relativo calcolo del costo della polizza assicurativa facoltativa, delle spese di incasso rata e delle spese di invio delle comunicazioni periodiche. Sussiste, dunque, palese difformità tra i due contenuti, con conseguente carenza di contraddittorio circa le domande proposte per la prima volta nel ricorso.

Nel merito, evidenzia che la disciplina *pro tempore* vigente (D.M. 8.7.1992) richiedeva l'inclusione nel TAEG dei soli costi relativi ad assicurazione obbligatorie o imposte dal creditore e così stabilivano, analogamente, le Disposizioni in tema di trasparenza, emanate dalla Banca d'Italia (sez. VII, par. 4.2.4).

Afferma che, nel caso di specie, parte ricorrente non offre alcuna prova dell'obbligatorietà della copertura; nel contratto vi è, invece, un apposito *box* denominato "Adesione all'assicurazione facoltativa", sottoscritto dai clienti.

Quanto alla polizza, le condizioni generali consentono il recesso entro 30 giorni, ad ulteriore conferma della facoltatività della stessa.

La natura facoltativa è inoltre confermata dalla stipula nel medesimo periodo di contratti analoghi, per importi e TAN, senza la collaterale stipula di una polizza assicurativa.

La facoltatività delle coperture è ribadita nel foglio informativo ove si legge espressamente che *"può ricorrere - su richiesta del Cliente - sotto forma di adesione o altra forma di stipula, una polizza assicurativa, a copertura del rimborso del credito derivante dal finanziamento, a fronte dei rischi morte, perdita di impiego, infortuni e invalidità. Possono altresì ricorrere - sempre su richiesta del Cliente - altre forme di polizza assicurativa quali, ad esempio, RC auto, danni a terzi, danni all'abitazione ecc. .."*

Quanto alle spese di incasso rata, le stesse non sono state incluse nel TAEG trattandosi di una scelta del debitore al momento della selezione del metodo di pagamento. Aggiunge a riguardo che la stessa direttiva 90/88/CE esclude dal computo del TAEG *"le spese per il trasferimento di fondi, come pure le spese per il mantenimento di un conto destinato a ricevere gli importi addebitati a titolo di rimborso del credito, del pagamento degli interessi e degli altri oneri, tranne nel caso in cui il consumatore non disponga di una ragionevole libertà di scelta in materia e tali spese siano anormalmente elevate"*.

Con riferimento infine al mancato computo delle spese per le comunicazioni periodiche nel calcolo del TAEG, eccepisce che l'obbligo di inserire tale voce di costo in detto calcolo è stato introdotto nel nostro ordinamento a seguito dell'emanazione del d.lgs. 141/2010. Il contratto per cui è controversia è stato stipulato il 5.5.2010, anteriormente all'entrata in vigore del d.lgs. 141/2010, avvenuta l'1 giugno 2011. Non sussisteva, dunque, l'obbligo di valorizzare nel TAEG tale voce di costo.

Chiede pertanto, in via preliminare, che il ricorso sia dichiarato inammissibile per difformità dal reclamo; nel merito che il ricorso sia respinto in quanto infondato.

Con mail del 20.9.2017 parte ricorrente integrava la documentazione allegata al ricorso, precisando gli indici di obbligatorietà delle coperture assicurative (tipologia dei rischi coperti, contestualità della stipula, stessa durata del finanziamento, beneficiario della prestazione è l'intermediario, il premio è finanziato dall'intermediario, la polizza è a protezione del credito).

DIRITTO

La parte ricorrente lamenta l'errata indicazione in contratto della misura del TAEG, in ragione della mancata inclusione del costo delle polizze assicurative cui ha aderito contestualmente alla stipula del contratto di finanziamento, oltreché delle spese di incasso rate e delle comunicazioni periodiche, chiedendo che il Collegio accerti e dichiari la nullità della clausola contrattuale relativa alla indicazione del TAEG, ai sensi dell'art. 125-bis del TUB, e disponga l'applicazione del tasso sostitutivo previsto dalla normativa vigente.

Chiede inoltre che il Collegio ordini all'intermediario convenuto di provvedere alla cancellazione di eventuali segnalazioni pregiudizievoli effettuate presso banche dati creditizie in dipendenza del contratto oggetto del ricorso.

Occorre preliminarmente verificare le eccezioni di inammissibilità del ricorso sollevate dall'intermediario convenuto in ragione, asseritamente, della difformità dei contenuti del ricorso rispetto a quelli del reclamo.

Secondo quanto previsto dalle *"Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari"*, emanate dalla Banca d'Italia, *"Il ricorso all'ABF è preceduto da un reclamo preventivo all'intermediario."* (Sez. VI, par. 1). Il Collegio di Coordinamento, con la decisione n. 5091/2013, ha chiarito che la presentazione del reclamo preventivo costituisce *"una vera e propria condizione di procedibilità per il valido esperimento della procedura ABF"*. Sulla necessità di corrispondenza fra quanto esposto in sede di reclamo e quanto contenuto del ricorso vale citare la decisione di questo Collegio n. 1444/2015, in un caso cui mancava del tutto tale corrispondenza, che ha affermato in materia che *"... le "Disposizioni di procedura" che regolano il funzionamento di questo Collegio dispongono che "Il ricorso all'ABF è preceduto da un reclamo preventivo all'intermediario.[...] il ricorso deve avere ad oggetto la medesima questione esposta nel reclamo"*. In relazione alla conformità tra reclamo e ricorso, l'ABF ha ulteriormente precisato che *"l'oggetto del ricorso non possa estendersi oltre i confini delineati in sede di reclamo, ove il motivo di ulteriore doglianza sia già avanzabile in sede di reclamo, con la sola eccezione di estensioni relative allo stesso evento dedotto in ricorso, ma appreso solo successivamente dal ricorrente"* (Collegio di Milano, Decisione 6265/2014).

L'eccezione sollevata da parte resistente in ordine all'inammissibilità del ricorso è infondata. Parte ricorrente evidenzia infatti nel reclamo la difformità fra TAEG dichiarato e TAEG effettivo. Il fatto che tale contestazione sia formulata unitamente ad altre segnalate criticità e che non siano specificate le motivazioni alla base di tale difformità non appare inficiare la richiesta conformità, anche parziale, fra ricorso e reclamo.

Si rileva comunque che manca nel reclamo qualsiasi riferimento ad eventuali segnalazioni pregiudizievoli effettuate presso banche dati creditizie in dipendenza del contratto in questione; la domanda formulata a riguardo nel ricorso è pertanto inammissibile.

Venendo al merito della controversia si osserva preliminarmente che il contratto *de quo* è stato stipulato nel maggio 2010. Da ciò consegue che la normativa applicabile *ratione temporis* al caso di specie è costituita dall'art. 124, comma 5, del TUB nel testo vigente all'epoca della stipulazione del contratto, e che le regole da considerare per il calcolo del TAEG sono quelle contenute nel Decreto del Ministro del Tesoro in data 8 luglio 1992.

Ai sensi dell'art. 124, comma 2, lett. c, del TUB, i contratti di credito al consumo indicano il TAEG.

Ai sensi dell'art. 2, comma 3, lettera d) del suddetto D.M. rientrano nel calcolo del TAEG *“d) le spese per le assicurazioni o garanzie, imposte dal creditore, intese ad assicurargli il rimborso totale o parziale del credito in caso di morte, invalidità, infermità o disoccupazione del consumatore”*. Sono invece escluse da tale calcolo, ai sensi della lettera e) del comma 4 dell'art. 2, *“le spese per le assicurazioni o garanzie diverse da quelle di cui alla lettera d) del comma precedente.”*

In caso di nullità o assenza della relativa clausola contrattuale *“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”* (art. 124, comma 5, lett. a), del TUB.

Nel contratto di specie il TAEG viene indicato nella misura 5,66%; parte ricorrente sostiene che il TAEG effettivo, calcolato includendo il costo delle polizze assicurative cui ha aderito contestualmente alla stipulazione del contratto di finanziamento, per un premio complessivamente pari a € 3.465,00 (nonché quello delle spese di incasso rate pari a € 1,30 mensili e delle comunicazioni periodiche pari a € 2,00), è invece pari al 7,30%. Si osserva a riguardo che, ancorché parte ricorrente citi espressamente – ai fini del calcolo del TAEG - la sola polizza n. 50047, la voce di costo di cui è lamentata la mancata inclusione in tale calcolo è relativa all'importo complessivo del premio di entrambe le polizze succitate (€ 3465,00), e quindi anche della polizza n. 2981/2982.

Occorre quindi verificare se il costo delle polizze assicurative dovesse essere incluso in tale calcolo, in quanto connesso al contratto di finanziamento, e pertanto se la stipula della polizza fosse *“imposta dal creditore, intesa ad assicurargli il rimborso totale o parziale del credito in caso di morte, invalidità, infermità o disoccupazione del consumatore”*.

Dalla documentazione in atti risulta che la copertura assicurativa, a fronte del premio di € 3465,00, è composta dalle polizze n. 50047 (a copertura del caso “morte”) e n. 2981/2982 (a copertura dei rischi di invalidità permanente totale, di inabilità temporanea totale al lavoro, di ricovero ospedaliero, e di perdita di impiego). Tali polizze sono state stipulate contestualmente al contratto di finanziamento; hanno funzione di copertura del credito; la durata coincide con quella del finanziamento; l'indennizzo è parametrato al debito residuo del finanziamento; l'intermediario è beneficiario delle prestazioni assicurative; è previsto il diritto di recesso, entro 30 giorni dalla decorrenza del contratto. E' prevista a favore del distributore una quota pari al 67,2% del premio unico versato.

Con le decisioni n. 10617, 10620 e 10621 del 12.9.2017 il Collegio di Coordinamento, esaminando alcuni ricorsi che presentavano tematica analoga a quella oggetto della presente controversia, seppur nel quadro dell'art. 125-bis del TUB e delle pertinenti disposizioni di trasparenza della Banca d'Italia, e cioè quando una polizza assicurativa debba essere considerata obbligatoria e a quale parte spetti l'onere di provare tale circostanza, ha espresso il seguente principio di diritto: *“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.*

Per 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, 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), con o senza polizza;*
- ovvero di avere offerto alla controparte le stesse condizioni di finanziamento anche in assenza del contratto di assicurazione, o 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”.*

Nel caso di specie parte ricorrente ha fornito indizi gravi, precisi e concordanti della natura obbligatoria delle polizze assicurative.

In particolare, è provato: i) che le polizze hanno funzione di copertura del credito; ii) che vi è connessione genetica e funzionale tra finanziamento e assicurazione, nel senso che il contratto assicurativo è stato stipulato contestualmente a quello di finanziamento e ha pari durata; iii) che l'indennizzo è parametrato al debito residuo.

A fronte degli elementi evidenziati, l'intermediario non ha documentato di aver proposto alla parte ricorrente una comparazione dei costi (e del TAEG) da cui risulti l'offerta delle stesse condizioni di finanziamento con o senza polizza né ha provato di aver concesso alla ricorrente il diritto di recesso dalle polizze per l'intera durata del rapporto. Infine l'intermediario ha prodotto vari contratti di finanziamento, stipulati nel corso del 2010, per importi e condizioni di tasso simili a quello del contratto per cui è controversia, per cui non è peraltro possibile valutare se i richiedenti avessero un merito di credito analogo a quello dei ricorrenti.

Alla luce di tali considerazioni, in coerenza con il principio di diritto espresso dal Collegio di Coordinamento, si ritiene che le polizze n. 50047 e n. 2981/2982 in questione debbano essere considerate obbligatorie con conseguente inclusione del relativo costo nel calcolo del TAEG. La clausola contrattuale relativa al TAEG è pertanto nulla.

Per completezza si rileva, quanto alla contestazione di parte ricorrente in ordine alla mancata inclusione nel calcolo del TAEG delle spese di incasso rata (€ 1,30 mensili) che ai sensi dell'art. 4, lettera c), del D.M. 8.7.1992 le spese di incasso delle rate vanno incluse in tale calcolo se stabilite dal creditore. Si osserva che il contratto si limita a prevedere la spesa per l'incasso rata tramite addebito in conto corrente; nel documento di sintesi vengono indicati i costi delle modalità di pagamento diverse dal RID, sicché non risulta possibile per il cliente scegliere un metodo di rimborso che non preveda l'applicazione di oneri. Anche tali spese vanno pertanto incluse nel calcolo del TAEG.

Quanto infine alle spese relative alle comunicazioni periodiche si rileva che ai sensi dell'art. 2, lettera f), del D.M. del Ministro del Tesoro dell'8.7.1992 anche dette spese, contrattualmente previste nella misura di € 1,50 cadauna, vanno inserite nel calcolo del TAEG.

In merito ai rimedi applicabili in caso di mancato inserimento di una voce di costo all'interno del TAEG, il Collegio ha recentemente ribadito, con la decisione n. 12832 dell'8 giugno 2018, quanto già affermato nella decisione n. 1430 del 18 febbraio 2016 e cioè che: *“nulla la clausola relativa al costo in sé considerata, onde nulla è dovuto per tale titolo, è anche nulla la clausola relativa al TAEG che non ha previsto quel costo ...”* e che *“... con riferimento a tale ipotesi il comma 7 dell'art. 125 – bis del Tub prevede una forma di integrazione legale del contratto con applicazione del tasso nominale sostitutivo.”* Come già osservato nella succitata decisione n. 1430/2016 analoga conseguenza “ortopedica” è applicabile anche ai prestiti disciplinati, *ratione temporis*, dalle previsioni di cui all'art.124 comma 5, nel testo vigente all'epoca della stipula.

Parte ricorrente ha chiesto che, a fronte dell'accertata nullità della clausola relativa al TAEG, il piano di ammortamento fosse rideterminato al tasso nominale minimo dei buoni del tesoro annuali emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto.

Premesso che, come sopra indicato, occorre far riferimento, in considerazione della data di stipula del contratto in questione, al previgente art. 124, comma 5, del TUB, (che, comunque, come le vigenti disposizioni di cui all'art. 125-bis, comma 7, del TUB, prevede la sostituzione del TAEG con il tasso minimo dei BOT) l'intermediario convenuto, per i motivi sopra esposti, dovrà rideterminare il piano di ammortamento al tasso nominale minimo dei buoni del tesoro annuali emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto di finanziamento.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accerta la nullità della clausola relativa al TAEG e dispone che l'intermediario ridetermini il piano di ammortamento, ai sensi della disciplina vigente all'epoca della stipula del contratto. Dichiara inammissibile la domanda di cancellazione della segnalazione contestata.

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
MAURIZIO MASSERA