



## COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) FEDERICO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) LIACE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) RUGGIERO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) SBORDONE	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore VINCENZO RUGGIERO

Seduta del 30/11/2021

### FATTO

Estinto anticipatamente, il 6.5.2021, un contratto di finanziamento stipulato il 24.7.2019, da rimborsarsi mediante cessione di quote della retribuzione, il ricorrente, insoddisfatto dell'esito infruttuoso del reclamo, si è rivolto all'Arbitro al quale ha chiesto di accertare e dichiarare il diritto al rimborso della quota non maturata di oneri commissionali, in conseguenza dell'estinzione anticipata del finanziamento alla 50a rata del piano di ammortamento; per l'effetto, ha chiesto la condanna dell'intermediario a corrispondere l'importo di 1.018,50, oltre gli interessi legali e rivalutazione, nonchè il rimborso spese del ricorso, se dovuti.

Costitutosi nel procedimento, l'intermediario si è opposto alle domande del ricorrente, eccependo: 1) preliminarmente, l'irricevibilità del ricorso stante l'inidonea procura allegata ad esso, rilasciata in assenza di autenticazione della firma del ricorrente; 2) nel merito, con riferimento alla commissione in favore dell'agente, che la stessa è rappresentata in modo trasparente al punto 3.1 del SECCI allegato al contratto, dove si legge che tale costo corrisponde esattamente ai "compensi fissi per attività di promozione e collocamento della rete distributiva"; pertanto, tale commissione non è rimborsabile, atteso che i relativi costi sono stati integralmente corrisposti all'agente/mediatore; 3) l'inapplicabilità della sentenza Lexitor al caso di specie, tenuto conto che la direttiva ha efficacia verticale e non può quindi esser fatta valere nei rapporti tra privati; 4) la non rimborsabilità delle spese di assistenza difensiva.

L'intermediario ha chiesto, quindi, il rigetto delle domande formulate.



Con le proprie repliche, il ricorrente ha insistito nell'accoglimento della domanda di rimborso, contestando le eccezioni preliminari e di merito formulate dall'intermediario.

## DIRITTO

La controversia sottoposta all'esame del Collegio concerne l'accertamento del diritto del ricorrente alla restituzione di quota parte degli oneri commissionali connessi al finanziamento, anticipatamente estinto rispetto al termine convenzionalmente pattuito, ex art. 125 sexies tub, in corrispondenza della 50a rata.

Questo Collegio deve preliminarmente respingere l'eccezione pregiudiziale di irricevibilità del ricorso, sollevata da parte convenuta, in ordine alla inidoneità della procura rilasciata dal ricorrente. Ed invero, secondo il consolidato orientamento dell'Arbitro, nel procedimento innanzi all'Arbitro, non è richiesta l'autenticazione della procura quale requisito formale ad substantiam, diversamente dal procedimento giurisdizionale, ove la rappresentanza tecnica costituisce la regola e, ai fini del potere di autentica, il difensore assume la qualifica di pubblico ufficiale (così, ex plurimis, Coll. Napoli, decisione n. 22783/2020).

Superata la censura preliminare, si osserva nel merito che il diritto di cui si discute trae fondamento normativo nelle disposizioni di cui all'art. 121, co. 1, lett. e), tub, che indica la nozione di costo totale del credito, ed all'art. 125 sexies tub, che impone una riduzione del costo totale del credito, "pari" all'importo degli interessi e "dei costi dovuti per la vita residua del contratto".

L'orientamento consolidato dell'ABF, in materia, sino alla nota sentenza "Lexitor", è stato quello di circoscrivere i costi rimborsabili - in ragione del riferimento normativo alla "vita residua del contratto"- a quelli che dipendono oggettivamente dalla durata del contratto (c.d. costi recurring) e che, a causa dell'estinzione anticipata del prestito, costituirebbero un'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore ormai priva della necessaria giustificazione causale. Si è invece ritenuto la non rimborsabilità delle voci di costo relative alle attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite prima della eventuale estinzione anticipate (cc.dd. up front).

Il criterio di calcolo del rimborso spettante per i relativi oneri recurring è stato individuato in quello del pro rata temporis, poichè il più logico e più conforme al diritto ed all'equità sostanziale, in applicazione dei principi previsti dalla decisione del Collegio di Coordinamento n. 6167/2014.

Con la sopravvenuta pronuncia dell'11.9.2019, la cd. sentenza "Lexitor", la Corte di Giustizia Europea, chiamata a pronunciarsi in relazione alla domanda formulata dal Giudice del Tribunale di Lublino, ai sensi dell'art. 267 TFUE, ha fornito la corretta 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, rilevando, in particolare, 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", per tali intendendosi - alla luce della definizione recata dall'art. 3, lett. g, della stessa direttiva - "tutti i costi, compresi gli interessi, le commissioni, le imposte e tutte le altre spese che il consumatore deve pagare in relazione al contratto di credito e di cui il creditore è a conoscenza, escluse le spese notarili; sono inclusi anche i costi relativi a servizi accessori connessi con il contratto di credito, in particolare i premi assicurativi, se, in aggiunta, la conclusione di un contratto avente ad oggetto un servizio è obbligatoria per ottenere il credito oppure per ottenerlo alle condizioni contrattuali offerte".



Il Collegio di coordinamento, investito della questione relativa agli effetti della menzionata sentenza, con la decisione n. 26525/2019, ha affermato: i) l'immediata applicabilità anche ai ricorsi non ancora decisi dell'art.125 sexies TUB, 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; ii) che 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; iii) che 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”.

La logica della CGUE si è orientata in tal senso sulla base di considerazioni che attengono al criterio storico e teleologico, quest'ultimo nello scopo di garantire una protezione elevata del consumatore e l'equilibrio tra le parti sociali.

Successivamente, a seguito dell'intervento legislativo avvenuto con il decreto c.d. “Sostegni bis” (“Misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali”), introdotto dalla legge di conversione n. 106 del 23.7.2021, il legislatore ha apportato modifiche all'art. 125 sexies tub, prevedendo, al 2° comma dell'art. 11-octies, che la nuova formulazione dell'art. 125-sexies si applica a tutti i contratti sottoscritti successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. Relativamente, invece, alle estinzioni anticipate dei contratti stipulati prima dell'entrata in vigore della legge di conversione “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”.

A tal riguardo, per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 11-octies del d.l. 25 maggio 2021, n. 73 come convertito dalla l. n. 106 del 23 luglio 2021, il Collegio di Roma ha rimesso al Collegio di Coordinamento la questione “se la norma intertemporale dettata dal ... comma 2 dell'art. 11-octies del decreto Sostegni-bis imponga di modificare l'orientamento fin qui seguito da questo Arbitro... a proposito del rimborso degli oneri non maturati in caso di anticipata estinzione del finanziamento da parte del consumatore contraente. In particolare...se tale disposizione legislativa imponga di disapplicare il principio di diritto enunciato nella... sentenza Lexitor al rimborso anticipato dei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto Sostegni-bis (25.7.2021), applicandolo solo a quelli stipulati posteriormente a tale data”.

Giova ricordare che la richiamata norma di legge prevede testualmente quanto appresso:

1. (...omissis...) l'articolo 125-sexies è sostituito dal seguente: «Art. 125-sexies (Rimborso anticipato) - 1. Il consumatore può rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore e, in tal caso, ha diritto alla riduzione, in misura proporzionale alla vita residua del contratto, degli interessi e di tutti i costi compresi nel costo totale del credito, escluse le imposte.
2. I contratti di credito indicano in modo chiaro i criteri per la riduzione proporzionale degli interessi e degli altri costi, indicando in modo analitico se trovi applicazione il criterio della proporzionalità lineare o il criterio del costo ammortizzato. Ove non sia diversamente indicato, si applica il criterio del costo ammortizzato.
3. (omissis).
4. (omissis).
5. (omissis)”.

Il secondo comma del citato art. 11-octies stabilisce inoltre: “L'articolo 125-sexies del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, come sostituito dal comma 1, lettera c), del presente articolo, si applica ai contratti sottoscritti successivamente alla data di entrata in vigore della legge di



conversione del presente decreto. 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".

Con la decisione n. 21676 del 15.10.2021, il Collegio di Coordinamento pronunciato sul punto, ha, in particolare, osservato che il secondo comma della disposizione "individua la disciplina applicabile all'estinzione anticipata dei contratti conclusi anteriormente al 25 luglio 2021 in quella pro tempore vigente al momento della loro stipulazione: non solo però in base al testo della norma primaria (art. 125-sexies TUB), che, isolatamente considerata, è stata correttamente ed estensivamente interpretata dal Collegio di Coordinamento con la pronuncia n. 26525/2019 in conformità alla interpretazione della Direttiva di cui costituiva fedele trasposizione, ma anche in base al testo e al significato delle disposizioni di vigilanza e trasparenza della Banca d'Italia vigenti alla data di sottoscrizione dei contratti".

Sulla scorta di tali premesse, ha precisato che "all'interno del nuovo art. 11 octies, comma 2°, la .... bipartizione fra contratti stipulati successivamente al 25 luglio 2021 – soggetti al nuovo art. 125-sexies TUB – e contratti anteriori a tale data – sottoposti invece alla disciplina, primaria e secondaria, vigente al momento della stipulazione – appare corrispondere ad una consapevole determinazione del legislatore della Novella, che non può ragionevolmente non aver tenuto presente l'interpretazione dell'art. 16 della direttiva prospettata dalla CGUE nella... sentenza Lexitor", aggiungendo che "l'eventuale antinomia tra diritto interno e diritto europeo non sembra neppure superabile con la disapplicazione della norma nazionale conflittuale giacché la sua disapplicazione (rectius, non applicazione) può operare solo quando la norma della Unione europea (nella specie, la Direttiva interpretata dalla CGUE) abbia efficacia diretta, il che è escluso nei rapporti orizzontali, quali sono quelli che intercorrono tra banche e clienti.... In siffatta situazione, a un Giudice che ritenesse eventualmente di ravvisare un contrasto della norma nazionale con gli artt. 11 e 117 della Costituzione resterebbe aperta la possibilità di sollevare questione di costituzionalità davanti alla Consulta. Ma questa astratta possibilità è notoriamente preclusa all'Arbitro bancario, che non è un organo giurisdizionale" e "non può sollevare questioni pregiudiziali avanti alla Corte di Giustizia Europea".

Ha quindi enunciato il seguente principio di diritto: "In applicazione della Novella legislativa di cui all'art. 11-octies, comma 2°, ultimo periodo, d.l. 25 maggio 2021, n. 73, convertito in legge n. 106 del 23 luglio 2021, in caso di estinzione anticipata di un finanziamento stipulato prima della entrata in vigore del citato provvedimento normativo, deve distinguersi tra costi relativi ad attività soggette a maturazione nel corso dell'intero svolgimento del rapporto negoziale (c.d. costi recurring) e costi relativi ad adempimenti preliminari alla concessione del prestito (c.d. costi up front). Da ciò consegue la retrocedibilità dei primi e non anche dei secondi, limitatamente alla quota non maturata degli stessi in ragione dell'anticipata estinzione, così come meglio illustrato da questo Collegio nella propria decisione n. 6167/2014".

Su tale presupposto e con riferimento alla fattispecie oggetto del ricorso in esame, si osserva che il ricorrente ha soddisfatto l'onere probatorio, depositando la documentazione contrattuale relativa al finanziamento sottoscritto ed estinto anticipatamente alla 50a rata del piano di ammortamento; in relazione a tale contratto, l'istante ha chiesto il rimborso dei "costi fissi di istruttoria e collocamento". Tale voce di costo è riferita ad attività descritte al punto 3.1. del Secci, dove si prevede la non rimborsabilità dell'intero importo della commissione, prevista per remunerare prestazioni di diversa natura, sia istantanee che



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

ricorrenti; e ciò, nonostante l'intero costo risulti riferito unicamente all'attività di promozione e collocamento della rete distributiva, avente natura up front.

Tale circostanza fa sì che la clausola vada ritenuta opaca e non rispondente a criteri di trasparenza, secondo l'orientamento condiviso dei Collegi, così che la stessa andrà qualificata recurring e, conseguentemente, rimborsata secondo il criterio pro rata temporis, ritenuto il più logico e, al contempo, il più conforme al diritto ed all'equità sostanziale, in virtù del noto orientamento del Collegio di coordinamento (n. 6167/2014).

Tale metodo, peraltro, è in linea con la nota sentenza "Lexitor", poiché, anche alla luce di tale orientamento, in relazione ai costi recurring continuano ad applicarsi gli orientamenti consolidati dell'ABF, non ricorrendo alcuna ragione per discostarsi dagli stessi, secondo il principio espresso dal Collegio di coordinamento (cfr., Coll. Coord., dec. n. 26525/2019).

Pertanto, in relazione a tale contratto di finanziamento, l'intermediario dovrà restituire all'istante l'importo di euro 875,00 oltre gli interessi legali a far data dal reclamo, che costituisce l'atto formale di messa in mora da parte del creditore (cfr. Coll. Coord., decisione n. 5304/2013).

Non potranno essere rimborsate le spese di amministrazione, richieste da parte istante ma non riscontrabili nella documentazione contrattuale.

Analogamente, nulla sarà dovuto per le spese di assistenza difensiva, posto che la natura seriale del ricorso ne esclude la rimborsabilità.

#### **P.Q.M.**

**In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 875,00, oltre interessi legali dalla data del reclamo.**

**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 al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
GIUSEPPE LEONARDO CARRIERO