



COLLEGIO DI TORINO

composto dai signori:

(TO) LUCCHINI GUASTALLA	Presidente
(TO) COTTERLI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(TO) FERRANTE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(TO) SPENNACCHIO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(TO) SCARANO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIUSEPPE SPENNACCHIO

Seduta del 02/12/2021

FATTO

Il ricorrente, dopo aver vanamente esperito il reclamo, in data 20 luglio 2021, si è rivolto all'ABF per vedere accolta la richiesta di rimborso degli oneri a seguito dell'estinzione anticipata di un finanziamento, ex art. 125-*sexies* TUB: richiesta quantificata nel complessivo importo di €. 3.039,86=, comprensivo dei costi istantanei del credito (c.d. *up front*). Ha chiesto, altresì, la liquidazione degli interessi legali dalla data di estinzione anticipata del finanziamento.

L'intermediario ha rilevato che, dalle commissioni percepite dalla banca, in sede di conteggio estintivo non è stata detratta alcuna quota in quanto, per effetto della cessazione del rapporto di lavoro del ricorrente in data 23 febbraio 2012, questi era incorso in un'ipotesi di decadenza dal beneficio del termine ex art. 1186 c.c., con contestuale obbligo di saldare in un'unica soluzione il debito residuo nascente dal contratto in oggetto. Ha dedotto che il datore di lavoro, in data 15 maggio 2012, aveva provveduto a versare direttamente ed interamente la somma indicata in conteggio estintivo a favore di parte resistente, in ragione della risoluzione del rapporto di lavoro.

Ha negato la pretesa applicabilità dell'art. 125-*sexies*, comma 1, del TUB, in quanto non si sarebbe verificato il presupposto dell'estinzione anticipata, previsto da tale norma. L'intermediario ha, quindi, concluso per il rigetto del ricorso.

DIRITTO



La controversia sottoposta all'esame del Collegio ha ad oggetto il rimborso degli oneri a seguito dell'estinzione anticipata di un finanziamento, ex art. 125-sexies TUB. Il contratto di finanziamento di cui si tratta è stato stipulato in data 10 ottobre 2006 ed il ricorrente lo ha estinto anticipatamente a maggio 2012, in corrispondenza della rata n. 64 di 120, sulla base del conteggio estintivo agli atti del presente procedimento.

Il contratto prevedeva specifiche pattuizioni in tema di rimborso degli oneri in ipotesi di estinzione anticipata, così come emerge dal relativo documento prodotto agli atti e sottoscritto dal ricorrente. Quanto alla sola eccezione formulata dall'intermediario, si evidenzia che, secondo il pacifico orientamento dei Collegi, il pagamento tramite TFR non fa venir meno il diritto al rimborso degli oneri non maturati.

Senonché il procedimento di calcolo dipende dalla soluzione della questione inerente l'interpretazione del disposto dell'art. 11-octies, d.l. 25 maggio 2021, n. 73, "Misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali", c.d. Decreto Sostegni-bis, introdotto dalla legge di conversione n. 106 del 23 luglio 2021. Il primo comma di tale norma stabilisce quanto segue: "*Per fronteggiare gli effetti economici dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e al fine di rendere certe e trasparenti le condizioni di accesso al credito al consumo per il sostegno delle famiglie, al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, sono apportate le seguenti modificazioni: [...] c) 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 [...]*". 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 [...]*".

Secondo una prima opinione, la modifica della disciplina dettata per le estinzioni di contratti stipulati anteriormente alla entrata in vigore della novella non avrebbe dovuto comportare alcuna conseguenza riduttiva per i diritti riconosciuti ai consumatori dalla precedente giurisprudenza dell'ABF la quale, all'indomani della sentenza *Lexitor*, aveva interpretato in senso per loro più favorevole l'art. 125-sexies del TUB. Infatti, tale norma, ancorché modificata, avrebbe dovuto comunque mantenere, sia per ragioni di carattere testuale sia per il principio della supremazia del diritto europeo e della correlata necessità di una interpretazione conforme delle norme nazionali, lo stesso significato che la CGUE aveva assegnato con la sentenza *Lexitor* all'art. 16 della Direttiva 2008/48/CE, cui l'art. 125-sexies TUB aveva dato fedele attuazione, come già affermato dal Collegio di Coordinamento con la decisione n. 26525 del 2019.

Sul punto è intervenuto nuovamente il Collegio di Coordinamento, con decisione n. 21676 del 15 ottobre 2021 (emessa, dunque, a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 11-octies del Decreto Sostegni-bis), di cui si ritiene opportuno ripercorrere i passaggi essenziali. Per offrire una esauriente risposta alla questione posta, il Collegio di Coordinamento ha ritenuto opportuno anzitutto richiamare il principio di diritto enunciato dalla CGUE nella citata sentenza *Lexitor*, ossia che "*l'art. 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48/CE (del Parlamento 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*".



In coerenza con la sentenza interpretativa della CGUE, il Collegio di Coordinamento, nella decisione del 17 dicembre 2019, n. 26525, aveva affermato il principio secondo cui “a seguito della sentenza 11 settembre 2019 della Corte di Giustizia Europea, 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 i costi up front”. Ci si è chiesti, però, se l’introduzione della disposizione di cui all’art. 11-octies, d.l. 73/2021, così come sopra riportata, si ponga come preclusiva rispetto all’applicabilità dei principi affermati dalla suddetta decisione n. 26525/2019 del Collegio di Coordinamento, con riferimento all’estinzione anticipata dei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della l. 106/2021, di conversione del d.l. 73/2021 (ovverossia in data anteriore al 25 luglio 2021).

La questione impone di soffermarsi anzitutto sul dettato della disposizione di cui all’art. 11-octies, comma 2. All’interno di tale previsione, l’uso dell’espressione “*continuano ad applicarsi*” parrebbe, *prima facie*, suggerire la conclusione per cui, per i contratti stipulati prima dell’entrata in vigore della legge di conversione del decreto, permarrrebbe operante, senza variazione alcuna, la medesima disciplina ritenuta applicabile precedentemente alla conversione del d.l. 73/2021.

Da ciò dovrebbe, quindi, necessariamente conseguire che, per tali contratti, stante la persistenza del medesimo regime normativo anteriore, dovrebbero continuare ad applicarsi i principi affermati dal Collegio di Coordinamento nella decisione n. 26525/2019 (principi che, come già evidenziato, hanno recepito quanto statuito dalla CGUE nella sentenza *Lexitor*). Tuttavia, ad un esame più approfondito, sia il criterio letterale sia quello logico conducono ad escludere tale esito interpretativo.

Nel comma 2 dell’art. 11-octies, la struttura testuale della norma marca una netta cesura fra i contratti stipulati successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione e quelli conclusi anteriormente. Invero, in base al primo periodo dell’art. 11-octies, comma 2, soltanto per i contratti stipulati dopo il 25 luglio 2021 trova applicazione l’art. 125-sexies TUB nella nuova formulazione introdotta con la conversione del Decreto Sostegni-bis.

Ben diversamente, invece, per i contratti stipulati anteriormente, il secondo periodo del citato art. 11-octies, comma 2, afferma che “*continuano ad applicarsi le disposizioni dell’art. 125 sexies [...] e le norme secondarie [...] vigenti alla data della sottoscrizione dei contratti*”. In tal modo, la norma 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 ed al significato delle disposizioni di vigilanza e trasparenza della Banca d’Italia vigenti alla data di sottoscrizione dei contratti che, per le ragioni di seguito illustrate, non avrebbero potuto avere altrimenti alcuna efficacia ultrattiva al cospetto di una norma primaria che fosse stata interpretata in conformità alla sentenza *Lexitor*.

Sul punto vanno in particolare richiamate le “*Disposizioni di Trasparenza dei Servizi bancari e finanziari*”. Sulla linea di tali Disposizioni si poneva l’orientamento dell’ABF, laddove si affermava che, se è vero che le fonti primarie dispongono unicamente che il consumatore ha diritto ad un rimborso in caso di estinzione anticipata del rapporto di finanziamento pari all’importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del rapporto, senza entrare nei dettagli del criterio di calcolo, tuttavia le fonti secondarie indicano con sufficiente chiarezza in primo luogo che il tema si collega alla direttiva



generale della trasparenza contrattuale ed in secondo luogo che ai costi *recurring* si deve applicare il principio di competenza economica, posto che si tratta di costi che maturano in ragione del tempo e, di conseguenza, che essi sono da rilevare “*pro rata temporis*”.

La valenza del richiamo delle Disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia acquista maggior peso interpretativo se si considera che, con la Comunicazione del 4 dicembre 2019, emanata a seguito della sentenza *Lexitor*, la Banca d'Italia aveva richiamato gli intermediari a determinare la riduzione del costo totale del credito includendo “tutti” i costi a carico del consumatore, escluse le imposte. In definitiva, all'interno del nuovo art. 11-*octies*, comma 2, la suaccennata 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 più volte citata sentenza *Lexitor*.

Allo stesso modo, non può il legislatore avere ignorato le ricadute della sentenza *Lexitor* per l'ordinamento italiano e le correlative questioni interpretative emerse con esiti difforni in giurisprudenza: questioni in relazione alle quali il Collegio di Coordinamento aveva a suo tempo preso posizione nella più volte ricordata decisione n. 26525/2019. Pur in mancanza di relazioni o lavori preparatori all'intervento normativo di cui si disquisisce, tale ultima affermazione pare trovare una indiretta conferma in quanto si legge nella “Interrogazione a risposta immediata nella VI Commissione (Finanze), 5-04106 – Chiarimenti in ordine alle procedure di ristoro in caso di estinzione anticipata di un finanziamento, indirizzata al Ministro dell'economia e delle finanze”, cui è stata data risposta in data 10 giugno 2020 dal sottosegretario di Stato per l'economia e le finanze (cfr. allegato 5 al bollettino in Commissione VI (Finanze) del 10 giugno 2020).

In tale documento si legge, infatti, che, con riferimento alla sentenza *Lexitor* pubblicata in data 11 settembre 2019, si “*auspica l'adozione immediata di iniziative normative che chiariscano pro futuro l'applicazione nel nostro ordinamento della sentenza della Corte di giustizia citata in premessa*”. Ciosicché non può mancarsi di attribuire significato alla chiara distinzione fra i contratti stipulati a partire dal 25 luglio 2021 e quelli conclusi anteriormente: distinzione che, come già rilevato, risulta frutto di una consapevole scelta del legislatore, il quale deve aver reputato che i principi affermati dalla sentenza *Lexitor* non possono essere estesi *tout court* anche ai contratti conclusi prima del 25 luglio 2021, sottoponendoli, perciò, ad una disciplina specifica, parzialmente differente rispetto a quella applicabile ai nuovi contratti.

Da quanto fin qui osservato deriva che il combinato disposto dell'art. 11-*octies*, comma 2 e delle disposizioni di rango secondario *pro tempore* applicabili conduce all'esito per cui, in aderenza, anzi in continuità con l'orientamento seguito dall'Arbitro prima della sentenza *Lexitor* e della decisione n. 26525/2019, la riduzione del costo totale del credito abbia per oggetto soltanto i costi c.d. *recurring*, con esclusione dei costi c.d. *up-front*. Ciò solleva, invero, delicati interrogativi di compatibilità del diritto interno con il diritto eurounitario e, segnatamente, con la previsione di cui all'art. 16 della Direttiva, come interpretato dalla sentenza *Lexitor*, secondo la quale il diritto alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi a carico del consumatore.

E' noto infatti che, per la supremazia del diritto europeo, il giudice nazionale (ma anche l'Arbitro bancario) è tenuto al rispetto del principio di interpretazione conforme del diritto nazionale. Tale principio, però, non può trovare applicazione quando, come nel caso di specie, la norma nazionale, secondo i noti canoni di interpretazione, risulti confezionata



con un testo chiaro ed inequivoco, sia pur potenzialmente conflittuale con la disciplina europea.

D'altra parte, va anche tenuto conto, sul piano interpretativo, che la scelta del legislatore di "riportare all'indietro le lancette dell'orologio" per la disciplina intertemporale, può avere tratto ispirazione non solo da intuibili esigenze equitative di rispetto dell'affidamento riposto dalle parti negli assetti contrattuali concordati secondo le indicazioni consolidate della giurisprudenza nazionale anteriore alla sentenza *Lexitor*, ma anche dalla considerazione che scelte non dissimili sono state compiute all'interno della UE da altri paesi di prestigiosa tradizione giuridica. Valga qui il richiamo, in particolare, alla legge austriaca sul credito al consumo che, al paragrafo 16, comma 1, prevedeva la riduzione, in caso di estinzione anticipata, dei soli costi dipendenti dalla durata del credito e che, con legge 5 gennaio 2021 (art. 1, comma 5) ha sostituito il richiamo con l'espressione onnicomprensiva di "costi" e, nel contempo, con l'art. 1, comma 6, n. 12, ha stabilito che tale nuova disposizione si applichi solo ai contratti conclusi dopo l'11 settembre 2019, purché estinti anticipatamente dopo il 31 dicembre 2020.

Anche il codice civile tedesco prevedeva che la riduzione del costo del credito fosse limitata ai costi dipendenti dalla durata del credito. Tutto ciò corrobora il convincimento che il nostro legislatore abbia proprio voluto, per esigenze di politica economica e di tutela del principio dell'affidamento, dettare una disciplina intertemporale conforme all'interpretazione che del vecchio testo dell'art. 125-*sexies* TUB dava costantemente tutta la giurisprudenza anteriore alla sentenza *Lexitor*, così apponendo un ostacolo insormontabile ad una diversa interpretazione adeguatrice.

Deve evidenziarsi che l'obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al contenuto di una direttiva nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del suo diritto nazionale trova i suoi limiti nei principi generali del diritto, in particolare in quelli di certezza del diritto e di non retroattività, e non può servire da fondamento ad un'interpretazione *contra legem* del diritto nazionale. Un'interpretazione conforme al diritto eurounitario dell'art. 11-*octies*, comma 2 è stata, per vero, prospettata, nella giurisprudenza ordinaria, dalla sentenza del Tribunale di Savona del 15 settembre 2021, n. 680.

Nella richiamata decisione del Tribunale di Savona si afferma che *"alla stregua di un'interpretazione sistematica e conforme rispetto all'ordinamento europeo, il principio di irretroattività sancito dal predetto art. 11 octies non può che riferirsi ai commi 2 e 3 dell'art. 125-sexies TUB e cioè ai due commi di nuova introduzione, mentre non può riguardare il comma 1, diversamente ponendosi in contrasto con la normativa europea e con la giurisprudenza della Corte Europea di Giustizia"*. L'impostazione prospettata dal Tribunale di Savona nella citata decisione 15 settembre 2021, n. 680 non può, tuttavia, ad avviso del Collegio di Coordinamento, essere seguita e condivisa.

Sulla scorta di tali rilievi deve, quindi, ribadirsi che i possibili profili di contrasto con il diritto europeo non appaiono risolubili semplicemente sul piano ermeneutico. D'altra parte, l'eventuale antinomia tra diritto interno e diritto europeo non sembra neppure superabile con la disapplicazione della norma nazionale conflittuale giacché la sua disapplicazione può operare solo quando la norma della Unione europea abbia efficacia diretta, il che è escluso nei rapporti orizzontali, quali sono quelli che intercorrono tra banche e clienti.

In siffatta situazione, ad 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. In estrema sintesi:

a) il quadro normativo esistente alla data in cui il Collegio di Coordinamento emise la decisione n. 26525/2019 è mutato e di ciò non può non tenersi conto;



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

b) l'Arbitro non può esimersi dal dovere di decidere la controversia sulla base della introduzione della disposizione di cui all'art. 11-*octies*, comma 2, d.l. 73/2021, di inequivoco significato;

c) non è praticabile, nel caso concreto, né la prospettata interpretazione adeguatrice né la disapplicazione della norma nazionale.

Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il Collegio di Coordinamento ha espresso, perciò, il seguente principio: *“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 e costi relativi ad adempimenti preliminari alla concessione del prestito”*.

Sulla scorta dei documenti depositati dalle parti, applicando gli orientamenti seguiti costantemente dai Collegi territoriali in conformità alle indicazioni formulate dal Collegio di Coordinamento con la pronuncia n. 21676 del 15 ottobre 2021, secondo cui gli oneri *recurring* vanno rimborsati nel rispetto del criterio *pro quota*, mentre gli oneri *up-front* non vanno rimborsati, il credito vantato dal ricorrente può essere quantificato sulla base della tabella di calcolo qui riportata:

Durata del prestito in anni	10		
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	46,67%

rate pagate	64	rate residue	56	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Polizza vita				254,81	Recurring	46,67%	118,91		118,91
Polizza impiego				2.330,52	Recurring	46,67%	1.087,58		1.087,58
				Totale					1.206,49

Il risultato della tabella, pari a complessivi €. 1.206,49, non coincide, per altro, con quanto richiesto dal ricorrente (€. 3.039,86), poiché quest'ultimo ha utilizzato il criterio lineare per tutti gli oneri contrattuali, nonostante il più recente orientamento dell'Arbitro affermi il carattere *up-front* delle spese fisse contrattuali e delle commissioni finanziarie. Sulla scorta di tali considerazioni, il ricorso merita di essere accolto limitatamente all'importo di €. 1.206,00=, oltre interessi legali dal reclamo al saldo.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 1.206,00, oltre interessi legali dal reclamo al saldo.

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.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da

EMANUELE CESARE LUCCHINI GUASTALLA