

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) MIOLA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) GIGLIO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore MASSIMO MIOLA

Seduta del 21/12/2021

FATTO

Con riferimento a due contratti di finanziamento mediante cessione del quinto dello stipendio, stipulati entrambi in data 11.10.2014 ed estinti anticipatamente, previa emissione di conteggio estintivo del 06/04/2021, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocazione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, si rivolge all'Arbitro al quale chiede di dichiarare l'intermediario tenuto al rimborso al ricorrente della quota parte non goduta degli oneri pro quota e degli interessi maturati a seguito dell'anticipata estinzione del finanziamento, in applicazione del criterio *pro rata temporis*, per l'importo complessivo di € 3.263,54, per il contratto n. xxx677; e di euro 3.426,54, per il contratto n. xxx901, oltre interessi legali; in via subordinata, fermo rimanendo l'applicazione del suddetto criterio per i costi ritenuti *recurring*, chiede per entrambi i contratti una riduzione rapportata al criterio della curva degli interessi per i costi ritenuti *up front*. Chiede altresì la refusione delle spese per assistenza difensiva quantificate in euro 200,00, e delle spese della procedura per euro 20,00.

Costitutosi, l'intermediario, incorporante della mandataria, si oppone alle pretese del ricorrente affermando di aver già rimborsato tutti gli oneri dovuti in base alla normativa italiana e al costante orientamento tenuto al riguardo dalla Banca d'Italia, dall'Arbitro Bancario Finanziario e dal Giudice ordinario. Evidenzia, altresì, che i contratti in esame sono stati redatti in conformità alle previsioni di legge e specificano analiticamente quali sono i costi *recurring*, da restituire, dunque, nel caso di estinzione anticipata. In ossequio



alle disposizioni contrattuali, il cliente ha ottenuto, in sede di conteggio estintivo, il ristoro della quota non maturata dei costi *recurring*, vale a dire le “Commissioni della mandataria per la gestione del finanziamento” (di cui alla lett. *b*) e le “Spese di incasso quote” (lett. *f*). L’intermediario eccepisce poi la natura *up front* delle “*Commissioni in qualità di mandataria del finanziatore per il perfezionamento del finanziamento, incluse le spese di istruttoria*” (di cui alla lett. *a*) e delle “*Provvigioni all’intermediario del credito*” (di cui alla lett. *c*), in quanto facenti riferimento all’attività di perfezionamento del finanziamento e già interamente maturati all’atto dell’estinzione.

Con specifico riguardo alla voce “*Provvigione dell’intermediario del credito*” richiama, da un lato, il “testo contrattuale” ed in particolare la “legenda esplicativa delle principali nozioni e terminologie dell’operazione”, contenuta nell’allegato al modulo SECCI, che fornisce una chiara definizione degli intermediari del credito che intervengono nel processo di vendita, includendovi tanto gli agenti quanto gli intermediari *ex art. 106 TUB*; dall’altro la definizione di “intermediari del credito” fornita dall’art. 121, comma 1, lett. *h*) del TUB, dalle “*Disposizioni di Trasparenza*” emanate dalla Banca d’Italia e dalla Guida della Banca d’Italia “*Il credito ai consumatori in parole semplici*”.

Parte resistente, inoltre, fa presente che l’accordo distributivo sottoscritto con l’intermediario, *ex art. 106 Tub*, circoscrive espressamente le attività dello stesso alla mera promozione e collocamento del finanziamento; tali attività si esauriscono all’atto della conclusione del contratto, senza alcuna ulteriore attività successiva nel caso di specie. Precisa, poi, che le provvigioni sono state corrisposte all’intermediario del credito, identificato nell’apposita sezione del modulo relativo alle “Informazioni europee”. Tali costi devono essere esclusi dal computo del costo totale del credito in caso di rimborso anticipato in quanto non sono determinati unilateralmente dal finanziatore che li gira integralmente a favore di terzi.

Con riferimento, poi, alla richiesta di restituzione degli interessi sulla base del metodo “*pro rata temporis*”, l’intermediario precisa che le parti hanno pattuito un piano di ammortamento “alla francese”, la cui caratteristica è quella di avere rate costanti, interessi decrescenti e quote di capitale crescente”, come risulta, per entrambi i contratti, dal Modulo SECCI ricevuto e sottoscritto da parte ricorrente. Da tale modulo sottoscritto non si può non ritenere provata l’adesione del contraente al criterio di rimborso degli interessi secondo la loro ripartizione sul piano di ammortamento. L’intermediario sostiene altresì che sull’infondatezza del criterio di restituzione degli interessi secondo il metodo “*pro rata temporis*” si sono espressi anche i Collegi territoriali, e che anche la maggioritaria giurisprudenza di merito ha fugato ogni dubbio circa la pretesa che il criterio di calcolo degli interessi da restituire possa prescindere dalla particolare costruzione del piano di ammortamento alla francese.

Ritiene, altresì, non dovute la richiesta di restituzione delle spese di assistenza difensiva in quanto non risultano presenti le condizioni per il rimborso stabilite dal Collegio di Coordinamento dell’ABF (in particolare oltre al requisito dell’accoglimento del ricorso è necessario che il ricorrente si avvalga dell’assistenza difensiva sin dal reclamo e dimostri di aver sostenuto il relativo costo).

L’intermediario svolge, inoltre, alcune considerazioni critiche proprio in merito alla sentenza *Lexitor* che ritiene non sarebbe applicabile al caso in esame, in quanto le Direttive europee, secondo la stessa Corte di Giustizia Europea, non hanno efficacia fra privati, come confermato, con specifico riguardo alla sentenza *Lexitor*, dal Tribunale di Napoli con sentenza n. 10489/2019; che la Direttiva 2008/48/CE, pure nella interpretazione fornita dalla sentenza *Lexitor*, può trovare applicazione diretta nei soli rapporti verticali, non nei rapporti fra privati. Pur consapevole di ciò, il Collegio di coordinamento ABF (con decisione 26525/19) ha ritenuto di poter superare questo



principio, interpretando il diritto nazionale in senso conforme ai principi affermati dalla CGUE: l'obbligo di interpretazione conforme, osserva il resistente, è preclusa nel caso in cui la norma interna, come nel caso di specie, sia insanabilmente confliggente con la norma sovranazionale; sostiene che il diritto nazionale (art. 12, c. 1 delle disposizioni preliminari al Codice Civile) impone al giudice di attenersi anzitutto al "significato proprio delle parole secondo la connessione di esse" e vieta di discostarsi dal tenore letterale di una norma, ove questo sia chiaro (come confermato dalla giurisprudenza di legittimità). Neppure a seguito della sentenza *Lexitor* è quindi consentito all'interprete di sovvertire la chiarissima lettera dell'art. 125-sexies, comma 1, TUB. L'intermediario afferma inoltre che l'esecuzione acritica della sentenza *Lexitor* condurrebbe alla violazione di principi fondamentali dell'ordinamento comunitario e di quello italiano quali la certezza del diritto, la tutela del legittimo affidamento, la ragionevolezza. Tra l'altro, determinerebbe distorsioni della concorrenza nel mercato unico europeo, considerato che l'applicazione retroattiva dell'interpretazione di cui alla sentenza *Lexitor* si rifletterebbe in maniera ineguale sui rapporti in essere nei paesi comunitari, a tutto svantaggio degli operatori italiani in ragione del più lungo termine di prescrizione dell'azione di ripetizione (10 anni) rispetto agli altri Paesi europei. L'intermediario aggiunge, infine, che la sentenza *Lexitor*, nelle sue stesse parole, è applicabile solo a costi unilateralmente determinati dal finanziatore. D'altra parte, sarebbe in palese contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento civilistico italiano l'obbligo per il finanziatore di rimborsare al cliente costi fatturati da terzi; e che la sua applicazione pedissequa produrrebbe conseguenze paradossali dagli effetti imponderabili: per un decennio, infatti, la Banca d'Italia avrebbe impartito *istruzioni contra legem* e come evidenziato dalla nota OAM del 27.01.2020 si avranno danni ingiusti a carico degli intermediari e degli stessi consumatori.

L'intermediario conclude chiedendo il rigetto del ricorso in quanto le richieste del ricorrente sono infondate in fatto e in diritto.

Tanto premesso, si rileva quanto segue in

DIRITTO

La controversia ha ad oggetto il riconoscimento del diritto della parte ricorrente alla restituzione di parte degli interessi e degli oneri versati in relazione a due contratti di finanziamento mediante cessione di quote dello stipendio, a seguito della loro estinzione anticipata rispetto al termine convenzionalmente pattuito.

La domanda merita di essere accolta solo parzialmente.

Il Collegio rileva che la questione del rimborso anticipato dei contratti di credito ai consumatori ricade sotto l'applicazione dell'art. 125-sexies, TUB, il cui testo è stato oggetto di recente modifica ad opera dell'art. 11-octies, comma 1, lett. c), del d.l. 25 maggio 2021, n. 73 come convertito dalla l. n. 106 del 23 luglio 2021. A seguito della suddetta modifica, in particolare, l'art. 125-sexies, comma 1, Tuf così dispone: "*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 comma 2, altresì, precisa che "*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*".



Il secondo comma del citato art. 11-octies stabilisce inoltre che: *“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”*.

Premesso che il ricorso in discussione riguarda proprio il caso, contemplato dalla norma appena citata, di un contratto stipulato prima della data di entrata in vigore della legge di conversione del menzionato d.l. 25 maggio 2021, n. 3, il Collegio rileva che a seguito 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”*.

Con decisione n. 21676 del 15/10/2021 il Collegio di Coordinamento ha, in particolare, osservato che *“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 (previsti dal primo periodo del comma stesso) e quelli conclusi anteriormente (contemplati, invece, dal secondo periodo). Invero, in base al primo periodo dell’art. 11 octies, cpv., 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”*. Il Collegio di Coordinamento ha altresì precisato 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, il Collegio di Coordinamento 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".

Il Collegio di Coordinamento 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".*

In adesione alle determinazioni sopra sinteticamente riportate, questo Collegio, venendo al caso di specie, rileva, con riferimento alla domanda avente ad oggetto l'integrazione di quanto già rimborsato a titolo di interessi non maturati, che il ricorrente invoca l'applicazione del criterio proporzionale lineare, richiamato dal modulo SECCI, dove è previsto espressamente che: *"il Cliente avrà diritto al rimborso della quota di interessi e di oneri non ancora maturata; tale quota viene calcolata in proporzione al tempo che rimane tra la richiesta di estinzione e la scadenza naturale del contratto, dividendo ciascun importo massimo per il numero di quote previste dal finanziamento e moltiplicandolo per il numero di rate residue"*. Invero, nel suo tenore letterale, tale norma convenzionale si pone in palese antinomia con altra disposizione contenuta nel medesimo modulo contrattuale, che definisce la metodologia di ammortamento del finanziamento. Infatti, sempre nel modulo SECCI, Sezione 2, *"Caratteristiche principali del prodotto di credito"*, nel riquadro relativo a *"Rate, ed eventualmente, loro ordine di imputazione"* è previsto che il rimborso del finanziamento avvenga secondo un piano di ammortamento alla francese. Tale piano risulta accettato e visionato dal cliente all'atto della stipula, come da sottoscrizione del ricorrente riportata in calce al prospetto di liquidazione, e prevede che le rate sono di importo costante e hanno, periodo per periodo, quote interessi decrescenti e quote di capitale crescenti.

Il Collegio rileva in proposito che la legittimità del calcolo degli interessi non maturati secondo il piano di ammortamento *"alla francese"* è stata in passato riconosciuta dai Collegi ABF, come sostenuto dall'intermediario, che ha citato nelle controdeduzioni la decisione n. 10003/2016 del Collegio di Coordinamento. Tuttavia, di fronte all'antinomia sopra evidenziata, i Collegi di questo Arbitro hanno, con orientamento condiviso, recentemente ritenuto che l'intermediario sia tenuto a stornare gli interessi nella misura più favorevole per il cliente, riconoscendo a quest'ultimo l'integrazione dello storno già operato fino a concorrenza di quanto dovuto secondo criterio *pro rata temporis* (in questo senso, questo Collegio ha già ritenuto che *"la previsione della retrocessione degli interessi secondo il pro rata temporis è inserita nelle disposizioni contrattuali specifiche sull'estinzione anticipata. Tale disposizione, sia perché speciale sia per effetto della interpretazione ex art. 1370 (e 35 cod. cons.), deve dunque prevalere su quella relativa al*



calcolo degli interessi secondo il piano d'ammortamento c.d. "alla francese": così Collegio Napoli, n. 11611/2020 e 21740/2020; negli stessi termini anche Collegio Bari, n. 8952/2020 e già n. 14967/2019; Collegio Milano, n. 13232/2020; Collegio Torino, n. 18629/2020; Collegio Bologna, n. 7701/2020).

A tale stregua, considerato che l'estinzione anticipata è avvenuta per entrambi i contratti in corrispondenza della 48° rata, spettano al ricorrente, a titolo di rimborso degli interessi non maturati, con riferimento al contratto n. xxx677, l'importo di euro 1.808,72, al netto di euro 3.327,41, già rimborsati dall'intermediario; e per il contratto n. xxx901, l'importo di euro 1.870,61, al netto di euro 3.475,81, già rimborsati dall'intermediario

Venendo agli oneri non maturati inerenti ai contratti di finanziamento in questione, il Collegio rileva, con riferimento alle voci di cui il ricorrente chiede il rimborso, che, riguardo alla voce "*Commissioni a favore della mandataria*", lo schema contrattuale riporta distintamente due componenti di costo, entrambe dovute a titolo di corrispettivo alla società mandataria, l'una per attività istruttorie e preparatorie ("*commissione per il perfezionamento del contratto*", di cui alla lett. a), l'altra per prestazioni ricorrenti nel corso dell'intera durata del rapporto ("*commissione di gestione*" di cui alla lett. b): secondo la regola contrattuale è perciò dovuta la retrocessione *pro quota* solo della seconda componente, in caso di estinzione anticipata, che nel caso di specie è stata già rimborsata al cliente in sede di conteggio estintivo, per l'importo di euro 499,26, con una eccedenza di euro 0,12, con riferimento al contratto n. xxx677, e per l'importo di euro 497,88, con una eccedenza di euro 0,43, per il contratto n. xxx901, per cui nulla più è dovuto sul punto.

Il Collegio rileva altresì che va riconosciuta la natura *up front*, alla luce delle circostanze emerse dalla documentazione agli atti e dei più recenti indirizzi condivisi da tutti i Collegi ABF, della voce "*Commissioni per il perfezionamento del contratto*", e della voce "*Provvigione all'intermediario del credito*", e pertanto tali voci non sono rimborsabili.

Quanto alla domanda di rimborso delle spese legali, essa non merita di essere accolta, in adesione ai conformi indirizzi concordati tra tutti i Collegi di questo Arbitro, stante la natura seriale del contenzioso in questione (Coll. coord., n. 4618/2016). Si aggiunga che la domanda non è stata presentata anche in sede di reclamo, e la ricorrente non allega notule o parcelle ad esse relative.

Pertanto, il Collegio dispone il rimborso in favore del ricorrente, con riferimento ad entrambi i contratti della somma complessiva di euro 3.676,78, con arrotondamento ad euro 3.677,00, oltre interessi legali dalla data del reclamo.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 3.677,00, 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