

## COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) DOLMETTA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) CAGGIANO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) PORZIO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) SBORDONE	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ILARIA AMELIA CAGGIANO

Seduta del 14/12/2021

### FATTO

Parte ricorrente è titolare di un contratto di finanziamento mediante cessione del quinto della retribuzione, stipulato in data 21/07/2014 ed estinto in data 06/08/2018 previa emissione di conteggio estintivo.

Insoddisfatta dell'interlocuzione avuta con l'intermediario, si rivolge all'Arbitro, facendo riferimento alla Sentenza Lexitor e alla decisione n. 26525/2019 del Coordinamento, chiedendo il rimborso degli oneri non goduti a seguito dell'estinzione anticipata per complessivi euro 810,00, a titolo di commissioni finanziarie.

Ritualmente costituitosi, l'intermediario conferma l'avvenuta stipula ed estinzione del contratto di finanziamento ed eccepisce che:

- il contratto sottoscritto dal ricorrente contiene il documento SECCI nel quale sono ben evidenziati i costi aventi natura *up front* e quelli aventi natura *recurring*;
- la natura delle commissioni finanziarie - pari ad Euro 1.350,00 - è indicata in modo trasparente nel SECCI, riferendole ai "compensi fissi per attività di promozione e collocamento della rete distributiva", che non possono essere retrocessi in conseguenza della loro natura intrinsecamente *up front*;
- la lettera inviata ai Collegi ABF del 15.05.2020, a seguito della comunicazione di Banca d'Italia n. 1475166 del 4.12.2019, evidenzia come l'onere restitutorio relativo alle commissioni oggetto del contendere sia riferibile ai "nuovi contratti" (punto a) ed ai "finanziamenti in essere" (punto b), con indiretta, ma non per questo meno univoca,



esclusione dei rapporti estinti in epoca antecedente, perimetro in cui rientra la pratica di cui occupa;

- non sono stati applicati costi per le spese di riscossione rata, né per l'invio delle comunicazioni periodiche, né per le commissioni di anticipata estinzione.

Ciò premesso, chiede all'Arbitro di rigettare il ricorso.

## DIRITTO

La domanda è relativa al riconoscimento del diritto del ricorrente ad una riduzione del costo totale del finanziamento anticipatamente estinto, in corrispondenza alla 48ma rata su un totale di 120, e al rimborso (*pro rata temporis*) degli oneri commissionali (commissioni finanziarie). Tale diritto trae il proprio fondamento normativo nelle disposizioni di cui all'art. 121, co. 1 lettera e) del TUB, che indica la nozione di costo totale del credito e all'art. 125-sexies T.U.B., il quale recita, nella formulazione attualmente vigente introdotta dall'11 – *octies* del d.l. 25 maggio 2021, n. 73 come convertito dalla l. n. 106 del 23 luglio 2021, che:

«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.[...]*

Tuttavia, il secondo comma del citato art. 11-*octies* stabilisce 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”.*

La norma contenuta nell'art. 11-*octies* prevede pertanto un “doppio binario” nella disciplina delle restituzioni (in caso di estinzione anticipata), basato sul tempo della stipula del contratto di finanziamento:

1. per i contratti stipulati dopo l'entrata in vigore della l. n. 106 del 23 luglio 2021 (riferita al cd. Decreti sostegni *bis*), un sistema restitutorio, applicabile agli interessi e a tutti i costi compresi nel costo totale del credito (escluse le imposte) e determinato dai criteri contrattualmente stabiliti (di tipo proporzionale o del costo ammortizzato, quest'ultimo operante anche in via suppletiva);

2. per quelli anteriori a tale data (art. 11 *octies*, co. 2), le restituzioni sono governate dalla previgente formulazione dell'art. 125 *sexies* TUB, la quale imponeva una riduzione del costo totale del credito, “pari” all'importo degli interessi e “dei costi dovuti per la vita residua del contratto, dalle norme secondarie emanate dalla Banca d'Italia. Giova ricordare che l'interpretazione diffusa e pacifica (anche di questo Arbitro - Coll. Coord., 6167/2014; 10003/2016; 10017/2016; 100035/2016) della normativa previgente, primaria e secondaria (tra le altre, Comunicazioni Banca d'Italia 10.11.2009 e 07.04.2011), era nel



sensu di ritenere che la riduzione del costo andasse applicata alle voci soggette a maturazione nel tempo (*recurring*), o in ogni caso a quelle previste da clausole opache nonché ai costi assicurativi, non anche le voci di costo relative alle attività preliminari alla concessione del prestito (*up front*), e calcolata secondo il criterio della competenza economica (cd. *pro rata temporis*), secondo uno sviluppo lineare/proporzionale, contrattualmente derogabile in presenza di una differenziazione dei costi in ragione delle frazioni di tempo

Per tale ultima classe di contratti, quelli governati dalla norma intertemporale dell'art. 11 *octies*, co. 2, si è posto tuttavia il problema di individuare in concreto il contenuto della disciplina applicabile, considerato che a partire dal settembre 2019, l'interpretazione del previgente art. 125 *sexies* TUB era stata adeguata per effetto della sentenza cd. *Lexitor* (decisione CGUE 11 settembre 2019 in causa C-383/18, relativa all'art. 16, par. 1, della Direttiva 2008/48/CE, di cui l'art. 125-*sexies* del TUB costituisce attuazione) nel senso di ritenere che *“il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore. Sulle ricadute di tale sentenza nell'ordinamento nazionale, il Collegio di Coordinamento con decisione n. 26525/2019 aveva enunciato il seguente principio di diritto: “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. “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” [...].*

In tale scenario, il richiamo congiunto alla normativa primaria e secondaria da parte dell'art. 11 *octies* l. 106/2021 per i contratti stipulati prima dell'entrata in vigore del Decreto *Sostegni - bis* ha riproposto la questione interpretativa sul previgente art. 125 *sexies* TUB, e sollecitato l'intervento del Collegio di Coordinamento, sulla 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”*.

Al Collegio di Coordinamento è stato richiesto di verificare se ai contratti stipulati prima dell'entrata in vigore dell'art. d.l. 25 maggio 2021, n. 73, sia applicabile, ai fini del rimborso in sede di estinzione anticipata, l'interpretazione fornita dalla sentenza *Lexitor* che ha ritenuto che ai sensi della disciplina europea siano rimborsabili tutti i costi posti a carico del consumatore, ovvero quella comportante la distinzione tra costi *up front* e *recurring*, determinatasi in precedenza con riguardo all'interpretazione sistematica della normativa primaria e secondaria. Con decisione n. 21676 del 15/10/2021, il Collegio ha 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"*.

Il contratto *de quo* risulta stipulato in data 21/07/2014 e pertanto, risultano applicabili l'art. 125 sexies nella previgente formulazione nonché le disposizioni di vigilanza e trasparenza della Banca d'Italia vigenti alla data di sottoscrizione dei contratti.

Ciò posto, questo Collegio, in doverosa adesione all'interpretazione del Collegio di Coordinamento (dec. 21676/21), ritiene di accogliere la domanda restitutoria per la voce di costo contestata, in quanto, alla luce dei consolidati orientamenti dei Collegi, le commissioni finanziarie sono qualificabili come *recurring*, in ragione dell'ambiguità, contraddittorietà e opacità della relativa clausola che viene descritta come "Costi fissi di istruttoria e collocamento", comprensiva di attività remunerate in via esemplificativa quali i costi di archiviazione dati e documenti, la notificazione atti, la gestione e trattamento dei dati, e inoltre per il fatto che l'intero importo addebitato risulta riferito a una sola delle attività remunerate ovvero quella di "promozione e collocamento della rete distributiva" (che singolarmente considerata sarebbe qualificabile come *upfront*).

Pertanto, il Collegio ritiene che la ricorrente abbia diritto all'importo di € 810,00.

**P.Q.M.**

**In accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo di € 810,00.**



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

**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