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

Relatore ESTERNI - GIUSEPPE GIGLIO

Seduta del 22/02/2022

FATTO

In riferimento a un contratto di finanziamento rimborsabile mediante cessione del quinto, stipulato in data 1/4/2016 ed estinto anticipatamente il 30/6/2020, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al ricorso, si rivolge all'Arbitro al fine di ottenere dalla convenuta euro 2.481,69 per oneri non goduti, oltre interessi legali.
Costituitasi, parte resistente si oppone alle pretese del ricorrente e precisa che il contratto distingue chiaramente la natura delle attività cui sono riferite le varie voci di costo, con evidenza di quelle propedeutiche all'erogazione del finanziamento (c.d. "up-front") che quindi non maturano nel corso del tempo, e di quelle, invece, rapportate alla durata del finanziamento (c.d. "recurring") che invece maturano nel corso del tempo e sono pertanto già state rimborsate per la parte non maturata in sede di conteggio estintivo, in particolare per € 1.045,32 relativamente alle commissioni per le attività di gestione del prestito.
Nulla deve essere rimborsato a titolo di commissioni di accensione, provvigioni agente e spese di istruttoria, poiché secondo la convenuta hanno natura *up front*.
Sottolinea infine la convenuta che, secondo l'orientamento della giurisprudenza di merito, la c.d sentenza Lexitor non è invocabile direttamente dal consumatore nella disciplina dei rapporti privatistici, interpretando la stessa una direttiva non avente natura "self-executing" e, quindi, non destinata a produrre effetti nei rapporti c.d. orizzontali.
Evidenzia altresì che la modifica normativa introdotta dall'art. 11 *octies* della L. 106/2021 ha recentemente statuito che alle estinzioni anticipate dei contratti sottoscritti prima della

data di entrata in vigore della legge di conversione del citato decreto – quale quello in oggetto - continuano ad applicarsi le disposizioni dell'articolo 125- *sexies* TUB e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia vigenti alla data della sottoscrizione dei contratti, pertanto non vi è dubbio della legittimità delle clausole del contratto in esame che sono conformi alla normativa secondaria di Banca d'Italia vigente alla stipula del contratto che appunto prevedeva la rimborsabilità delle sole commissioni *recurring*.
Conclude chiedendo all'Arbitro il rigetto del ricorso.

DIRITTO

La controversia verte sulla nota questione del mancato riconoscimento del diritto della parte ricorrente alla restituzione di parte dei costi del finanziamento, a seguito della avvenuta estinzione anticipata dello stesso rispetto al termine convenzionalmente pattuito, dalla quale deriva il diritto del soggetto finanziato ad ottenere una riduzione del costo totale del credito pari all'importo degli interessi e dei costi "dovuti per la vita residua del contratto.
L'estinzione del finanziamento è avvenuta in corrispondenza della 50^ rata delle 120 totali del prestito.
Una "ricostruzione temporale" della fattispecie e delle posizioni che si sono alternate nei diversi momenti storici appare opportuna, considerato l'intervento recente del legislatore sulla materia -, art. 11-octies, d.l. 25 maggio 2021, n. 73, introdotto dalla l. di conversione n. 106 del 23 luglio 2021, che ha modificato l'articolo 125-sexies del TUB-, seguito dalla decisione del Collegio di Coordinamento dell'Arbitro – n. 21676 del 15/10/2021.
Con riferimento particolare ai costi relativi alle commissione bancarie e finanziarie, in conformità alla consolidata giurisprudenza dei Collegi dell'Arbitro, si era stabilito che la concreta applicazione del principio di equa riduzione del costo del finanziamento determinasse la rimborsabilità delle sole voci soggette a maturazione nel tempo (cc.dd. recurring), che –a causa dell'estinzione anticipata del prestito– costituivano un'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore ormai priva della necessaria giustificazione causale.
Per converso, si confermava la non rimborsabilità delle voci di costo relative alle attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite prima della eventuale estinzione anticipata (cc.dd. up front).
Considerando la fondamentale distinzione tra costi a maturazione nel tempo e costi non retrocedibili, i Collegi statuivano pertanto che in caso di estinzione anticipata del prestito contro cessione del quinto della retribuzione/pensione:
(a) fossero rimborsabili, per la parte non maturata, le commissioni bancarie (comunque denominate) così come le commissioni di intermediazione e le spese di incasso quote;
(b) in assenza di una chiara ripartizione nel contratto tra oneri e costi "up-front" e "recurring", l'intero importo di ciascuna delle suddette voci doveva essere preso in considerazione al fine della individuazione della quota parte da rimborsare;
(c) l'importo da rimborsare veniva stabilito secondo un criterio proporzionale "ratione temporis", tale per cui l'importo complessivo di ciascuna delle suddette voci andava suddiviso per il numero complessivo delle rate e poi moltiplicato per il numero delle rate residue;
(d) che l'intermediario fosse tenuto al rimborso a favore del cliente di tutte le suddette voci, incluso il premio assicurativo (Collegio di Coordinamento, decisione n. 6167/2014), in ragione dello stretto rapporto di collegamento negoziale sussistente tra contratto di

finanziamento e contratto assicurativo.
In ragione di tale consolidato orientamento, i Collegi ritenevano unanimemente che il criterio "pro rata temporis" utilizzato per il calcolo del rimborso spettante ai clienti- ricorrenti (cfr. decisione n. 6167/2014), rappresentasse il più logico e, al contempo, il più conforme al diritto ed all'equità sostanziale.
La sussistenza dei diritti de quo traeva il proprio fondamento normativo nelle disposizioni di cui all'art.121, co. 1 lettera e) del TUB, che indica(va) la nozione di costo totale del credito e all'art. 125 sexies T.U.B., che impone(va) una riduzione del costo totale del credito, "pari" all'importo degli interessi e "dei costi dovuti per la vita residua del contratto".
A settembre del 2019 la disciplina è stata "incisa" dall'intervento della Corte di Giustizia: con domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art.267 TFUE il Giudice del Tribunale di Lublino chiedeva alla Corte di Giustizia Europea di fornire la esatta 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, che ha abrogato la direttiva87/102 CEE del Consiglio e, in particolare, di chiarire se tale disposizione, nel prevedere che "il consumatore ha diritto di adempiere in qualsiasi momento, in tutto o in parte, agli obblighi che gli derivano dal contratto di credito. In tal caso, egli ha diritto ad una riduzione del costo totale del credito, che comprende gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto", includeva o meno tutti costi del credito, compresi quelli non dipendenti dalla durata del rapporto.
La Corte si esprimeva con la decisione –Lexitor- in data 11 settembre 2019 in causa C-383/2018: l'art.16 della Direttiva andava interpretato nel senso che "il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore".
Il Collegio di Coordinamento ABF interveniva con la decisione n. 26525/2019 enunciando 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".
"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". "Non è ammissibile la proposizione di un ricorso per il rimborso dei costi up front dopo una decisione che abbia statuito sulla richiesta di retrocessione di costi recurring>.
In particolare, nel caso esaminato, il Collegio di Coordinamento reputava che il criterio preferibile per quantificare la quota di costi "up front" retrocedibile dovesse essere analogo a quello che le parti avevano previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale.
Il Collegio di Napoli, aderiva al criterio enunciato dal Collegio di Coordinamento in ordine alla quantificazione dei costi "up front" da retrocedere, rappresentando la previsione pattizia sul conteggio degli interessi corrispettivi il solo referente normativo avente "forza di legge tra le parti" (art. 1372 c.c.) utile (nel rispetto del principio di proporzionalità) alla

"integrazione giudiziale secondo equità" (art. 1374 c.c.).
In questo contesto, si è giunti all'intervento del legislatore italiano, ovvero alla introduzione 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, che ha modificato l'articolo 125-sexies del TUB).
A seguito dell'entrata della precitata norma, il Collegio di Roma rimetteva 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 decisione n. 21676 del 15/10/2021 si è pronunciato il Collegio di Coordinamento il quale 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".
A questo punto si può passare al merito della controversia.
Il ricorrente ha chiesto in questa sede la restituzione delle seguenti voci di costo:
A) commissioni del finanziatore per l'accensione del finanziamento;
B) commissioni del finanziatore per la gestione del finanziamento;
C) provvigione dovuta ai soggetti incaricati all'offerta fuori sede;
E) spese di istruttoria.
Secondo l'orientamento condiviso da tutti i Collegi territoriali, le voci ai punti A) e B) sono da considerarsi *recurring*. Le voci C) e E) sono da ritenersi *up front*.
Non sfuggendo al Collegio che in conteggio estintivo il pro rata riferibile alle commissioni del finanziatore per la gestione del finanziamento è stato già retrocesso ed esclusa la rimborsabilità delle voci di costo istantanee (lettere C ed E), in ossequio alle statuizioni di cui al precitato Collegio di Coordinamento n. 21676/2021, residua la sola voce commissioni del finanziatore per l'accensione del finanziamento (lettera A in contratto), da restituire secondo il seguente calcolo:
2.231,21 : 120 x 70= euro 1.301,54; importo arrotondato dal Collegio ad euro 1.302,00.
Le spese di assistenza non sono dovute sia per il carattere seriale della questione sia perché sono state chieste nel reclamo, ma non in ricorso.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo di € 1.302,00, 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