

COLLEGIO DI TORINO

composto dai signori:

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

Relatore LUCA CATTALANO

Seduta del 21/06/2023

FATTO

Parte ricorrente, dopo aver inutilmente esperito reclamo in data 04/01/2023, riferiva di aver stipulato nel 01/09/2017 un contratto di prestito contro cessione del quinto dello stipendio, estinto anticipatamente dopo il pagamento di 48 rate, sulla base del conteggio estintivo del 31/01/2022.

Formulava articolate conclusioni chiedendo:

- il rimborso degli oneri non maturati in seguito all'estinzione anticipata del finanziamento per complessivi € 1.764,48, *“o nella diversa e più opportuna somma che vorrà essere ricalcolata”*;
- la corresponsione degli interessi legali dalla data di estinzione anticipata del finanziamento.

Si costituiva con controdeduzioni l'intermediario resistente che, dopo aver confermato l'estinzione anticipata del finanziamento in controversia in corrispondenza della rata n. 48, rilevava:

- la natura *upfront* delle commissioni di intermediazione e delle spese di istruttoria, in linea con quanto disposto dal contratto di prestito per cui era controversia che ne escludeva la retrocessione in caso di rimborso anticipato;



- di aver stornato nel conteggio estintivo la somma di € 3.370,08 a titolo di interessi corrispettivi per la parte non maturata;
- di aver provveduto a corrispondere l'intero importo sostenuto dalla parte ricorrente a titolo di commissioni di intermediazione all'agente in attività finanziaria intervenuto per la conclusione del finanziamento;
- la propria carenza di legittimazione passiva in relazione alla richiesta di rimborso della quota non maturata delle provvigioni corrisposte per l'attività di intermediazione del credito;
- la propria disponibilità a riconoscere in favore del cliente la somma di € 277,17 a titolo di spese di istruttoria non godute, calcolate secondo il criterio della curva degli interessi.

Formulava conclusioni in via gradata chiedendo

- in via principale: di rigettare il ricorso;
- in via subordinata: di ritenere parte resistente carente di legittimazione passiva con riferimento alla richiesta di restituzione degli oneri di intermediazione.

Nel replicare alle controdeduzioni, parte ricorrente ha dichiarato di non intendere accettare la proposta dell'intermediario resistente.

DIRITTO

Il Collegio evidenzia come il presente ricorso in materia di rimborso di spese a seguito di estinzione anticipata di finanziamento debba essere valutato alla luce degli orientamenti assunti conseguentemente alla sentenza della Corte di giustizia UE sez. I, 11/09/2019, n.383, così detta "Lexitor" e dei successivi interventi normativi, come interpretati dalle decisioni susseguites in materia del Collegio di Coordinamento (in particolare Collegio di coordinamento con decisione n. 26525/2019), applicando altresì i principi scaturiti da ultimo dalla sentenza della Corte Costituzionale 263/2022 che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 11-octies, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, limitatamente alle parole «e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia».

A seguito della citata sentenza della Corte di giustizia UE, infatti, il Collegio di Coordinamento ABF ha emesso la decisione n. 26525/19 sulla rimborsabilità sia dei costi di tipo "recurring", ossia relativi a tutta la durata del contratto, secondo la relativa applicazione del criterio "pro rata temporis", sia di quelli di tipo "up front", ossia riguardanti la sola fase di stipula del finanziamento, in questo ultimo caso *"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"*. L'orientamento consolidato è stato quello di rimborsare gli oneri *up front* secondo la c.d. curva degli interessi.

La giurisprudenza di merito sopravvenuta alla citata pronuncia "Lexitor" aveva ritenuto che l'art. 125 sexies TUB dovesse interpretarsi conformemente al principio di diritto posto dalla CGUE, nel senso che, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, il consumatore aveva diritto alla riduzione di tutte le componenti del costo totale del credito, compresi i costi *up front*. Pertanto, la clausola negoziale che avesse disposto in senso eventualmente contrario al riconoscimento di tale diritto sarebbe stata da considerare nulla in quanto contrastante con l'art. 125 sexies TUB, interpretato alla luce della sentenza della CGUE, trattandosi di norma derogabile solo in senso più favorevole al cliente (cfr. art. 127, co. 1 TUB, con riferimento alle disposizioni di cui al titolo VI).



Il comma 1° dell'art. 125 sexies, d. legis. 1° 9.1993, n. 385 (TUB), consentiva per vero di rimborsare al consumatore in qualsiasi momento il finanziamento, in tutto o anche soltanto in parte, stabilendo altresì che, in entrambi i casi, il consumatore avesse diritto a una riduzione del costo totale del credito, pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto.

I costi del credito devono infatti essere distinti, in linea generale, tra quelli inerenti all'esercizio di attività ricorrenti o periodiche nel corso della durata del contratto (c.d. recurring: es., spese per incasso rate, per copertura di rischio di credito); ovvero ad attività preliminari, imputabili a prestazioni svolte nella fase delle trattative e della formazione del vincolo e destinate ad esaurirsi con la stipulazione del contratto di credito al consumo (c.d. up front: es., oneri per istruttoria, verifica del merito creditizio del cliente).

In questo contesto normativo e giurisprudenziale ha fatto il proprio ingresso, a partire dal 25 luglio 2021, la nuova formulazione dell'art. 125 sexies TUB.

Il Collegio rileva, infatti, che il predetto art 125 sexies del TUB ha subito una novella normativa introdotta con l. 23 luglio 2021 n. 106 di conversione del d.l. 25 maggio 2021, n. 73 (cd. decreto "Sostegni-bis"), entrata in vigore lo scorso 25.7.2021, prevedendo in particolare che: *"Nel titolo II, all'articolo 12 del d.l. è premesso il seguente: «Art. 11-octies (Modifiche al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385):*

1. 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: (a) ...; (b) ...; (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. 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)

2. 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».

Assunta tale ricostruzione, la controversia risulta regolata dall'art. 125-sexies del TUB previgente alle modifiche introdotte dall'art. 11-octies del d.l. 25 maggio 2021, n. 73 (cd. decreto "Sostegni-bis", convertito, con modificazioni, con l. 23 luglio 2021 n. 106), le quali si applicano ai contratti stipulati a partire dal 25/07/2021, data di entrata in vigore del citato decreto.



Il Collegio rileva, però, che le previsioni di diritto intertemporale dell'art. 11-*octies*, comma 2, del D.L. n. 73/2021 sono state dichiarate costituzionalmente illegittime dalla Consulta con sentenza n. 263/2022, limitatamente alle parole «*e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia*»;

Secondo le indicazioni della Corte Costituzionale restituite nella citata sentenza, l'art. 125-*sexies* del TUB, nel testo previgente, deve essere interpretato alla luce della sentenza c.d. Lexitor della CGUE: ciò comporta che in caso di restituzione anticipata del finanziamento il diritto del consumatore alla riduzione dei costi sostenuti in relazione al contratto di credito non possa essere limitato solo ad alcune tipologie di essi, in funzione di quando sia concluso il contratto.

Il Collegio, ai fini della decisione, ritiene di dare applicazione all'orientamento da ultimo condiviso dai Collegi, che, in assenza di una specifica modalità di calcolo degli oneri contrattuali prevista a livello negoziale, per assicurare un equilibrato contemperamento degli interessi delle parti coinvolte si è espresso nel senso dell'applicabilità dei criteri di rimborso degli oneri non maturati in conseguenza dell'estinzione anticipata del finanziamento secondo la seguente ripartizione:

- ✓ per i costi *recurring*: criterio di proporzionalità lineare, salvo che non sia contrattualmente previsto un criterio diverso;
- ✓ per i costi *up front*: in assenza di una diversa previsione pattizia, metodo di riduzione progressiva usato per gli interessi corrispettivi (cd. curva degli interessi).

In definitiva, le ragioni sopra esposte sono sufficienti per riconoscere il diritto della parte mutuataria odierna ricorrente al rimborso di una somma che includa tutte le commissioni applicate, ivi compresi i costi che il contratto considerava eventualmente irripetibili, in relazione alla residua durata del contratto.

Parte ricorrente si lamenta del mancato rimborso delle commissioni pagate anticipatamente e non maturate a causa dell'estinzione *ante tempus* del finanziamento oggetto di ricorso avvenuto alla rata 48 su 120 sulla base del conteggio estintivo depositato.

La domanda va delibata per quanto di ragione a motivo del contenuto delle clausole contrattuali che regolano il rapporto, ovvero delle dichiarazioni dello stesso intermediario, fatto salvo quanto rimborsato *medio tempore*.

Dal conteggio estintivo risulta un abbuono degli interessi per anticipata estinzione di € 3.370,08: è per altro in atti una liberatoria conforme, con effetti dal 31/01/2022.

Risulta anche depositata copia integrale del contratto sottoscritto in data 1/09/2022.

Le commissioni contrattuali oggetto di valutazione sono descritte all'art. 5 delle Condizioni generali di contratto, a mente del quale le spese di istruttoria e di intermediazione: "*in caso di estinzione anticipata le presenti spese non saranno oggetti di rimborso [...]*"

Sul contratto risultano timbro e sottoscrizione di un ulteriore soggetto appartenente alla rete distributiva quale Agente in attività finanziaria.

Il Collegio, *primo loco*, per quanto concerne l'eccezione sollevata da parte resistente in merito alla sua carenza di legittimazione passiva con mero riguardo alla retrocessione delle provvigioni dovute all'Agente, in linea con l'orientamento unanime dei Collegi arbitrali ritiene quest'ultima non fondata, atteso che la circostanza che il prestito sia stato collocato per il tramite di altro intermediario, in nome e per conto del finanziatore, non muta la titolarità del credito che permane esclusivamente in capo all'istituto erogante (cfr. ex multis Collegio di Napoli, decisione n. 7460/2016).

Il Collegio ritiene, quindi, alla luce del suo orientamento che sia le "spese di istruttoria" che "le spese di intermediazione" abbiano natura *recurring*.



Si richiama all'uopo la decisione di questo Collegio nr. 13028/2022 secondo cui *“Tanto premesso, si esaminano le commissioni previste dal contratto, concluso ed estinto in data antecedente l'entrata in vigore del novellato art. 125sexies Tub. Il Collegio ritiene, con riferimento alle “Spese di istruttoria” di confermare il proprio orientamento in base al quale la descrizione delle attività ivi remunerate, in particolare per il riferimento all'attività di “assistenza alla rete distributiva”, in considerazione della sua opacità, comporta la qualificazione della clausola quale recurring (cfr. da ultimo Collegio di Torino, decisione n. 24885/2021). Rileva parimenti la natura recurring delle “Spese di intermediazione” per analoghe ragioni, facendo esse riferimento ad “iniziative pubblicitarie e di comunicazione” ed al “mantenimento delle strutture adibite”. Per quanto attiene infine alle “Commissioni di gestione”, che la parte ricorrente stessa riconosce come rimborsate, esse sono contrattualmente contemplate come recurring”.*

La detta pronuncia risulta conforme a vari precedenti del Collegio di Torino, dec. n. 24885/2021; n. 11395 del 03/05/2021, e del Collegio di Palermo, decisioni nn. 14461/2022 e 13857/2022.

Il Collegio richiama con particolare approfondimento rispetto alle spese di istruttoria come queste siano da qualificare *recurring* in ossequio al più recente orientamento del Collegio di Torino (v. *ex multis* dec. n. 12694/22, dec. n. 11617/2022 e 487/2022), che ha rilevato come le voci di costo volte a remunerare, fra le altre, attività di *“elaborazione dati in funzione della archiviazione e, nel caso, alla comunicazione dell'apertura del rapporto”* siano da considerarsi *recurring* in ragione della loro opacità.

Il Collegio menziona *ad abundantiam* la decisione del Collegio di Torino n. 24885/2021 secondo cui *“Con riferimento alle spese di istruttoria, infatti, si segnala come la commissione remunera anche l'attività di “assistenza alla rete distributiva” che potrebbe essere assimilata alla “gestione rete di vendita”, considerata pacificamente recurring dall'orientamento prevalente dei Collegi”.*

Tale consolidato orientamento è stato da ultimo ribadito con decisione n. 2938/23 di questo Collegio secondo cui *“spese di istruttoria”, recurring (già in altre occasioni, in contratti di contenuto analogo, questo Collegio ha considerato la clausola in questione come di tipo recurring a causa della sua opacità oppure in forza del riferimento, in essa contenuto, all'attività di “assistenza alla rete distributiva”.*

Secondo le indicazioni fornite dal Collegio di coordinamento con decisione n. 26525/2019 ed alla luce delle più recenti posizioni dei Collegi ABF, cui il Collegio intende aderire non trovando motivi per discostarsi, maturate in seguito alla sentenza n. 263/2022 della Corte Costituzionale, in merito alla qualificazione delle diverse voci di costo (up front e recurring) contenute nella posizione contrattuale si ottiene il seguente risultato, al netto di quanto vi sia evidenza sia già stato riconosciuto, come partitamente riportato in tabella:

Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Dati di riferimento del prestito

Durata del prestito in anni	10	Tasso di interesse annuale	5,57%
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	60,00%
		Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	38,77%

rate pagate	48	rate residue	72	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Spese di istruttoria				716,00	Recurring	60,00%	429,60		429,60
Spese di intermediazione				2.224,80	Recurring	60,00%	1.334,88		1.334,88
Totale				2.940,80					1.764,48

Il Collegio ritiene, altresì, che la somma sopra evidenziata, che per altro coincide con quella richiesta in ricorso, vada liquidata arrotondata all'unità di euro (per eccesso, se la prima cifra dopo la virgola è uguale o superiore a 5; per difetto, se la prima cifra dopo la virgola è inferiore a 5): pertanto la somma dovuta alla parte ricorrente è pari a € 1.764,00.

Quanto alla richiesta della parte ricorrente di rimborso degli interessi legali, si rileva come la stessa vada accolta, secondo il consolidato orientamento dei Collegi, a partire dal reclamo, inteso quale atto formale di messa in mora da parte del creditore della prestazione sino al saldo (Collegio di Coordinamento 5304/2013; 6167/2014).

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 1.764,00, 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.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da

EMANUELE CESARE LUCCHINI GUASTALLA