



COLLEGIO DI TORINO

composto dai signori:

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

Relatore LUCA CATTALANO

Seduta del 26/10/2023

FATTO

Parte ricorrente, dopo aver inutilmente esperito reclamo in data 02/02/2023, riferiva di aver stipulato in data 25.3.2016 l'allegato in atti contratto di prestito contro cessione del quinto della pensione, estinto anticipatamente dopo il pagamento di 59 rate su 120 complessive.

Concludeva chiedendo:

- in via principale il rimborso degli oneri non maturati in seguito all'estinzione anticipata del finanziamento per complessivi € 1.010,14, di cui:
 - o € 675,86 a titolo di "Commissioni bancarie"
 - o € 228,75 a titolo di "Spese d'istruttoria"
 - o € 105,53 a titolo di "spese incasso quote"

- in via subordinata, ferma l'applicazione del criterio pro-rata per i costi ritenuti *recurring* e gli oneri assicurativi, per commissioni e/o costi ritenuti *up front*, una riduzione rapportata al criterio della curva degli interessi.

In ogni caso insisteva per:



- la restituzione delle eventuali quote trattenute in eccesso successivamente all'estinzione;
- la corresponsione degli interessi legali dalla data del reclamo e il ristoro delle spese legali, quantificate in € 200,00 e delle spese di procedura.

Si costituiva con controdeduzioni l'intermediario resistente che, confermando in sostanza l'estinzione del prestito alla rata nr. 59, rappresentava le proprie argomentazioni che si possono, *per summa capita*, così riassumere:

- in data 25/3/2016 il ricorrente aveva sottoscritto il contratto di finanziamento con un intermediario terzo il quale aveva ceduto il credito all'odierna resistente;
- era da negare la sussistenza della propria legittimazione passiva anche in ragione della circostanza di essere stato cessionario del solo credito e non del contratto, evidenziando che le commissioni up-front, ossia le "Commissioni di distribuzione" e i "costi per l'intermediario finanziario", erano state corrisposte all'originario istituto finanziatore e al suo agente;
- in conseguenza di quanto previsto dall'art 2033 c.c. sull'indebito oggettivo, l'azione recuperatoria e non risarcitoria doveva essere esperita solo nei confronti del soggetto che aveva ricevuto il pagamento, fornendo a sostegno di quanto affermato una serie di precedenti della giustizia ordinaria;
- osservava che in ogni caso era l'agente o il mediatore, e non la banca, ad essere legittimato al rimborso delle commissioni di intermediazione, in quanto *accipiens*, come sostenuto anche da alcuni pronunce di giustizia ordinaria con principio applicabile per tutte le commissioni *upfront*;
- nonostante la sentenza Lexitor e la sentenza n. 263/2022 della Corte Costituzionale, al caso di specie risultava valido ed applicabile l'art. 6 bis del D.P.R. 180/1950;
- il conteggio estintivo era stato redatto sulla base del contratto, sottoscritto dal cliente, che individuava i costi non rimborsabili in caso di estinzione anticipata, ossia le "spese di istruttoria", parte delle "commissioni finanziatore", le "commissioni per l'intermediario" e gli "oneri fiscali", che restavano a carico del cliente in quanto riferiti ad attività e servizi che trovavano scopo ed esaurimento nella stipulazione del contratto;
- affermava l'infondatezza delle pretese del ricorrente in ragione della sentenza della corte di Giustizia dell'Unione Europea del 9 febbraio 2023 (Unicredit vs Bank Austria) i cui principi espressi trovavano applicazione anche alla presente fattispecie, come da recenti arresti di giustizia ordinaria.

In atti risulta depositato il conteggio estintivo emesso da parte resistente in cui si evidenzia un rimborso di € 897,49 a titolo di interessi corrispettivi. Risulta anche un abbuono di € 2.024,59 a titolo di "commissioni non maturate".

Le parti hanno altresì prodotto evidenza della liberatoria emessa da parte resistente, con data conforme al conteggio estintivo

Il contratto riporta timbro e sottoscrizione di un ulteriore soggetto appartenente alla rete distributiva (agente in attività finanziaria).



DIRITTO

La materia oggetto di controversia è regolata dall'art. 125-*sexies* del TUB, nel testo introdotto dal d.lgs. 13 agosto 2010 n. 141, di recepimento la Direttiva 2008/48/CE sui contratti di credito ai consumatori.

L'applicazione della norma indicata è disposta dall'art. 11-*octies* del D.L. 25 maggio 2021, n. 73 (cd. decreto *Sostegni-bis*), convertito, con modificazioni, dalla L. 23 luglio 2021 n. 106, che: a) per i contratti stipulati a partire dal 25 luglio 2021 (data di entrata in vigore della legge di conversione del citato decreto), ha stabilito inequivocabilmente il diritto del consumatore, che rimborsi anticipatamente il finanziamento, "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"; b) per i contratti stipulati in data antecedente al 25 luglio 2021, ha previsto al secondo comma l'operatività delle disposizioni dell'articolo 125-*sexies* del TUB vigenti alla data della sottoscrizione dei contratti.

Il secondo comma dell'art. 11-*octies* del D.L. 73/2021 recava originariamente anche un richiamo all'applicazione della normativa secondaria contenuta nelle Disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia vigenti alla data della sottoscrizione dei contratti, ma tale richiamo è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Consulta con sentenza n. 263/2022, per rimuovere "l'attrito con i vincoli imposti dall'adesione dell'Italia all'Unione europea".

L'art. 11-*octies*, comma 2, del D.L. 73/2021 è stato infine modificato dall'art. 27 del D.L. 10 agosto 2023, n. 104 (c.d. decreto *Omnibus*), convertito con L. 9 ottobre 2023, n. 136 (entrata in vigore in data 10 ottobre 2023), che contiene un esplicito riferimento al "rispetto del diritto dell'Unione europea, come interpretato dalle pronunce della Corte di giustizia dell'Unione europea". Viene così richiamato l'art. 16 della citata Direttiva 2008/48/CE, che, secondo la Corte di Giustizia dell'Unione europea (sentenza dell'11 settembre 2019, causa C-383/18, c.d. sentenza *Lexitor*) "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".

Dunque, anche la precedente formulazione dell'art. 125-*sexies* TUB, applicabile ai contratti conclusi prima dell'entrata in vigore della legge di conversione del D.L. 73/2021, come nel caso in esame, deve essere interpretata in senso conforme alla sentenza *Lexitor*, come già osservato dal Collegio di coordinamento con decisione n. 26525 del 17 dicembre 2019. D'altra parte la Corte costituzionale, con la richiamata sentenza n. 263/2022, ha fornito le medesime indicazioni citando il Collegio di coordinamento dell'ABF. Alla luce del complesso quadro normativo sopra ricostruito, secondo l'orientamento condiviso dai Collegi in caso di estinzione anticipata di un prestito contro cessione del quinto dello stipendio/pensione e operazioni assimilate, al cliente compete il rimborso di tutti i costi applicati al finanziamento secondo i seguenti criteri (salvo che non sia contrattualmente previsto un criterio diverso):

- criterio proporzionale lineare per i costi *recurring*, ovvero i costi che remunerano attività destinate a svolgersi nel corso del rapporto;
- criterio di riduzione progressiva usato per gli interessi corrispettivi (cd. curva degli interessi) per i costi *upfront*, ovvero i costi che remunerano attività riguardanti la fase delle trattative e della formazione del contratto.

Il Collegio *primo loco* deve delibare l'eccezione di parte resistente circa la carenza di legittimazione passiva, in quanto quest'ultima avrebbe acquistato dal soggetto originante il finanziamento la sola titolarità del credito e non dell'intero rapporto contrattuale.



Si evidenzia in merito che:

- il conteggio estintivo è stato emesso dall'odierna resistente;
- nel conteggio sono indicate, per il versamento dell'importo dovuto per l'estinzione anticipata, le coordinate bancarie di conto corrente intestato alla resistente;
- l'intermediario resistente ha rilasciato altresì la quietanza liberatoria di estinzione del prestito.

Il Collegio di Coordinamento, con decisione 6816/2018 ha chiarito in riferimento alla problematica sottesa alla eccezione quivi sollevata che “[..]

Non possono pertanto sussistere dubbi in ordine alla circostanza che obbligato alla restituzione sia il soggetto che riceve tale pagamento, il quale sarà, come tale, l'unico legittimato passivo all'esercizio della pretesa restitutoria. Se dunque è la SPV a ricevere il pagamento, legittimata passiva all'azione è esclusivamente quest'ultima. E poiché essa è soggetto non sottoposto alla vigilanza della Banca d'Italia, nei suoi confronti non può essere proposto ricorso innanzi all'ABF.

Il che, peraltro, non determina un vuoto di tutela rispetto alla possibile azione del solvens: questa, infatti, potrà essere esercitata di fronte all'autorità giudiziaria ordinaria. A conclusioni diverse potrebbe pervenirsi se l'accipiens del pagamento indebito sia un soggetto diverso dalla SPV, da quest'ultima incaricato di eseguire l'operazione di estinzione del finanziamento e di riscossione dei relativi costi. Dispone infatti l'art. 2, comma 6, della legge sulla cartolarizzazione, che i servizi di riscossione dei crediti ceduti e i servizi di cassa e di pagamento «possono essere svolti da banche o da intermediari finanziari iscritti nell'albo previsto dall'art. 106 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385». Interpretando la lettera della disposizione nel senso della previsione cogente (“possono”, id est “debbono”) del requisito che gli incaricati del servizio devono possedere (banche o intermediari c.d. “centosei”), ne consegue che in tutti i casi in cui le SPV non gestiscano di-rettamente la procedura di estinzione si avrebbe il coinvolgimento di soggetti inseriti nel sistema ABF [..]”

Il Collegio, dando applicazione delle coordinate giuridiche sopra richiamate, nel respingere la eccezione di parte resistente *in parte qua* richiama le argomentazioni della sua decisione n. 25651/21 secondo cui:

“Il Collegio esamina in primo luogo l'eccezione di carenza di legittimazione passiva eccepita dalla resistente, dal momento che il contratto è stato sottoscritto dalla ricorrente con diverso intermediario, il quale, solo successivamente, ha ceduto il proprio credito in favore della resistente. L'eccezione non merita accoglimento. In base alla documentazione prodotta, il conteggio estintivo risulta emesso dall'intermediario convenuto, indicato inoltre quale soggetto in favore del quale effettuare il pagamento estintivo. Questo Collegio, in sintonia con i principi espressi dal Collegio di Coordinamento (cfr. Collegio di Coordinamento, decisione n. 6816/2018), ha già più volte ribadito che il soggetto tenuto alla eventuale restituzione degli oneri non goduti è colui che riceve il pagamento indebito in quanto più elevato rispetto a quello dovuto, sia esso o meno il soggetto con il quale è stato concluso o eseguito il contratto.”



Quanto al merito delle singole voci commissionali oggetto di contestazione, il Collegio – in conformità ai suoi precedenti (decisione nr. 6690/21) - ritiene che:

- Spese d'istruttoria: sono da considerare *upfront* atteso che la clausola riporta il riferimento a “*prestazioni e attività preliminari*”; di contro, non sembrano ricorrere elementi ulteriori tali per cui considerare che il relativo costo sia stato destinato alla remunerazione di attività destinate a svolgersi per l'intera durata del finanziamento;
- Commissioni del finanziatore: sono da considerare *recurring* in quanto sebbene il contratto preveda che la voce di costo sia in parte retrocedibile e in parte non retrocedibile in caso di estinzione anticipata, in una pronuncia di questo Collegio (Collegio di Torino, dec. 11740/20) la clausola è stata interamente qualificata *recurring*, in quanto nel descrivere le attività remunerate con costi non retrocedibili si fa anche riferimento “*agli oneri relativi all'acquisizione della provvista*”.
- Oneri incasso rata: *recurring* in applicazione delle previsioni contrattuali

Secondo le indicazioni fornite dal Collegio di coordinamento con decisione n. 26525/2019, 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:

Durata del prestito in anni	10	Tasso di interesse annuale	3,80%
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	50,83%
		Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	27,64%

rate pagate	59	rate residue	61	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Spese d'istruttoria				450,00	Upfront	27,64%	124,37		124,37
Commissioni del finanziatore				5.312,37	Recurring	50,83%	2.700,45	1.919,06	781,39
Oneri incasso rata				207,60	Recurring	50,83%	105,53	105,53	0,00
Totale				5.969,97					905,76

Il Collegio ritiene, altresì, che la somma sopra evidenziata, non coincidente 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 € 906,00 oltre interessi dal reclamo al saldo.

Riguardo la richiesta di rimborso di rate trattenute in eccesso, il Collegio rileva che il ricorrente non ha fornito evidenze in merito.

Pertanto, in adesione ai suoi precedenti in merito – decisione n. 3119/2023- respinge la domanda *in parte qua* atteso che “*La domanda di restituzione delle “quote eventualmente versate in data successiva all'estinzione o comunque in eccedenza” non può essere*



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

accolta in quanto formulata in termini generici e comunque priva di prova; l'onere della prova per le richieste di restituzione di rate computate come insolute nei conteggi di estinzione anticipata del prestito grava infatti sulla parte ricorrente (in questo senso, Collegio di Torino, pronuncia n. 12922 del 21 luglio 2020)".

Da ultimo, per quanto concerne la richiesta della ricorrente di rimborso delle spese legali, si rinvia al principio unanime dell'ABF, che non si ha motivo di disattendere, secondo il quale tali spese legali non sono rimborsabili e, in particolare, si segnala la decisione del Collegio di Coordinamento n. 4618/2016: *"il Collegio di Coordinamento ha, dunque, negato alle spese di assistenza professionale carattere di accessorietà rispetto alla domanda principale e, conseguentemente, ne ha anche negato la rimborsabilità automatica nel caso di accoglimento della medesima; ha, invece, riconosciuto loro natura risarcitoria di una spesa sopportata dal ricorrente, le ha, cioè, inquadrato come componente del pregiudizio subito dal ricorrente, ancorandone la rimborsabilità all'accoglimento della domanda e alla funzionalità rispetto alla medesima, assegnando poi ampi margini discrezionali ai Collegi chiamati a decidere i casi concreti. In altri termini, la rimborsabilità delle spese di assistenza professionale, trattandosi del ristoro di un pregiudizio subito dal ricorrente, esige la prova del danno e la dimostrazione che esso è stato causato da un comportamento illegittimo dell'intermediario soccombente."*

Nel caso di specie, non sussistono le condizioni per riconoscerne il rimborso

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 906,00, 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