

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) VELLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) MAIMERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) GENOVESE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) PETRELLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore PATRIZIA PETRELLI

Seduta del 02/04/2024

FATTO

Con ricorso presentato in data 8 novembre 2023, parte ricorrente esponeva di aver stipulato in data 12 luglio 2018 con l'intermediario resistente, un contratto di finanziamento contro cessione del quinto dello stipendio, per un montante di 36.000,00 euro, da restituire mediante 120 rate mensili da 300,00 euro ciascuna.

Nel mese di ottobre 2022 in corrispondenza della quarantottesima rata, il ricorrente provvedeva ad estinguere anticipatamente il finanziamento, ma ritenendo incongrue le somme liquidate, inviava lettera di reclamo all'intermediario con la richiesta di ricalcolo delle commissioni non maturate a vario titolo.

Esperito infruttuosamente il reclamo, presentava, quindi, ricorso a questo Arbitro chiedendo la restituzione della quota residua delle commissioni in relazione al finanziamento ed interessi dal giorno dell'estinzione al rimborso.

Costituendosi nel procedimento, l'intermediario evidenziava che: il ricorrente ha sottoscritto con altro intermediario un contratto di finanziamento rimborsabile mediante

cessione del quinto dello stipendio, il quale ha successivamente ceduto all'intermediario convenuto il solo credito, senza cedere il contratto; con riferimento alla richiesta di rimborso, è carente di legittimazione passiva; essendo cessionaria del solo credito derivante dal contratto, non ha mai acquistato la titolarità del lato passivo del rapporto per cui è causa; le componenti di costo dovute per l'intermediazione sono oneri *una tantum*, che la mutuante trasmette al mediatore per una prestazione già compiutamente eseguita e definitivamente esaurita all'atto della erogazione del prestito; con l'esecuzione del pagamento del debito di cui al conteggio estintivo, mai contestato, il ricorrente ha accettato di definire l'estinzione del finanziamento mediante il versamento della somma in questione, calcolata sulla base del Contratto e del SECCI, le cui clausole sono state accettate dal cliente.

Concludeva, quindi, chiedendo all'Arbitro di rigettare il ricorso.

In sede di repliche il ricorrente insisteva nella sua posizione.

DIRITTO

La controversia ha ad oggetto il riconoscimento del diritto della parte ricorrente alla restituzione di parte dei costi del finanziamento, a seguito della avvenuta estinzione anticipata di quest'ultimo rispetto al termine convenzionalmente pattuito, dalla quale deriva, come previsto dall'articolo 125-sexies del TUB, 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".

La resistente eccepisce il proprio difetto di legittimazione passiva, in quanto evidenzia di aver acquistato solo il credito da un altro intermediario (con il quale era stato stipulato il finanziamento) e non il contratto, che è rimasto in capo alla cedente.

Al riguardo, si richiama l'orientamento espresso dal Collegio di Coordinamento (decisione n. 6816/2018), secondo cui obbligato alla restituzione degli oneri non maturati è il soggetto che ha ricevuto il pagamento indebito: "[...] l'indebito (e la conseguente obbligazione restitutoria) sorge nel momento dell'estinzione del finanziamento, quando il mutuatario corrisponde l'intero importo previsto dal conteggio estintivo. In questo momento, infatti, il soggetto finanziato, in base al disposto dell'art. 125-sexies – secondo cui, in caso di rimborso anticipato, «il consumatore ha diritto a una riduzione del costo totale del credito, pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto» –, dovrebbe corrispondere non già le somme richieste dal finanziatore, ma l'importo calcolato al netto dei costi c.d. recurring. Pagando l'importo più elevato che ricomprende tali costi, in realtà non dovuti, determina l'insorgenza dell'indebito e la nascita, in quel momento, del credito restitutorio. 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".

Tanto premesso, si osserva che, nel caso di specie, il conteggio estintivo è stato rilasciato dall'odierna resistente, a cui risulta, peraltro, che andasse destinato il pagamento del debito residuo; anche la quietanza liberatoria risulta rilasciata dalla resistente.

Pertanto, in linea con l'orientamento assunto da questo Collegio in casi simili, l'eccezione sollevata dall'intermediario non può trovare accoglimento (v, in proposito Collegio

Bologna, decisioni nn. 3106/2024, 12681/2023, 12479/2023 e 7282/2023).

Venendo al merito, si rileva che la consolidata giurisprudenza dei Collegi di questo Arbitro, coerentemente con quanto stabilito peraltro dalla stessa Banca d'Italia negli indirizzi rivolti agli intermediari nel 2009 e nel 2011, aveva affermato (fino al dicembre 2019) che la concreta applicazione del principio di equa riduzione del costo del finanziamento dovesse determinare la rimborsabilità delle sole voci soggette a maturazione nel tempo (cc.dd. *recurring*) che – a causa dell'estinzione anticipata del prestito – costituirebbero un'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore ormai priva della necessaria giustificazione causale; di contro, si era stabilita 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*). Si era ugualmente consolidato l'orientamento per il quale il criterio di calcolo della somma corrispondente alla "riduzione" dei costi retrocedibili in caso di estinzione anticipata deve essere individuato nel metodo proporzionale puro, comunemente denominato *pro rata temporis*.

In questo quadro interpretativo si era inserita la decisione 11 settembre 2019 nella causa C-383/18 della Corte di Giustizia Europea (c.d. sentenza Lexitor) secondo la quale *"l'art. 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48/CE (del Parlamento e del Consiglio, del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori e che abroga la direttiva 87/102/CEE del Consiglio), 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"*.

In coerenza con la sentenza interpretativa della CGUE, il Collegio di Coordinamento, nella decisione del 17 dicembre 2019, n. 26525, aveva quindi rivisto il proprio orientamento, affermando il principio secondo cui *"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"*.

In tale contesto è intervenuto l'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.

Il primo comma di tale norma stabilisce quanto segue:

"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:

[...]

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. (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».

A seguito dell'entrata in vigore della nuova normativa, 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 preso in esame la nuova normativa.

Il Collegio ha fondato la sua decisione sulla considerazione 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".

Successivamente è stata sollevata la questione di legittimità costituzionale del sopra citato art. 11-octies, comma 2.

La Corte Costituzionale con sentenza n. 263 del 22 dicembre 2022, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 11-octies, comma 2, nella parte in cui, in caso di estinzione anticipata dei finanziamenti relativi a contratti sottoscritti prima del 25 luglio 2021, limitava il diritto del consumatore a ottenere la riduzione del costo totale del credito ai costi *recurring*, escludendo quelli *up front*.

La Corte ha ritenuto che tale limitazione sia in contrasto con la normativa europea ed, in particolare, con l'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48/CE, come interpretato dalla Corte di Giustizia europea con la sentenza C-383/18, c.d. Lexitor, sopra richiamata che, appunto, aveva chiarito che il diritto alla riduzione deve riferirsi a tutti i costi sostenuti dal consumatore e che la riduzione deve operare in proporzione alla minore durata del contratto, conseguente alla restituzione anticipata.

Costituisce orientamento condiviso tra i Collegi la volontà di assicurare continuità all'orientamento stabilito con la decisione del Collegio di coordinamento n. 26525/2019, richiamata espressamente dalla sentenza della Consulta che ne ha osservato la conformità alla sentenza "Lexitor", utilizzando per i costi *recurring* il criterio di proporzionalità lineare (salvo che non sia contrattualmente previsto un criterio diverso) e per quelli *up front*, in assenza di una diversa previsione pattizia, il metodo di riduzione progressiva usato per gli interessi corrispettivi (c.d. curva degli interessi).

Tutto ciò premesso, codesto Collegio ritiene che il contesto come sopra delineato non appare modificato dalla recente entrata in vigore del D.L. n.104/2023, coordinato con la legge di conversione 9 ottobre 2023, n. 136 che, all'art. 27- rubricato "*Estinzioni anticipate dei contratti di credito al consumo*", così recita: "*1. All'articolo 11-octies, comma 2°, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n. 106, i periodi secondo e seguenti sono sostituiti dal seguente: «Nel rispetto del diritto dell'Unione europea, come interpretato dalle pronunce della Corte di Giustizia dell'Unione europea, in caso di estinzioni anticipate dei contratti sottoscritti prima della data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto continuano ad applicarsi, fatte salve le disposizioni del codice civile in materia di indebito oggettivo e di arricchimento senza causa, le disposizioni dell'articolo 125-sexies del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, vigenti alla data della sottoscrizione dei contratti; non sono comunque soggette a riduzione le imposte».*

In doverosa adesione alle determinazioni sopra sinteticamente riportate, questo Collegio

ritiene che la domanda del ricorrente meriti accoglimento nei termini seguenti.

Secondo gli orientamenti condivisi dai Collegi, per le “commissioni in favore dell’intermediario finanziario”, è legittima la distinzione, qualora trasparente, di un costo tra componente *up front* e *recurring* e l’applicazione per quest’ultima, del criterio di rimborso contrattuale (quale quello, nel caso in esame, della curva interessi) che risulta validamente accettato e sottoscritto dal cliente.

Devono, inoltre, qualificarsi *up front* le “commissioni di distribuzione”, facendo esclusivo riferimento ad attività inequivocabilmente prodromiche alla stipula del contratto, da rimborsarsi sulla base del criterio della curva degli interessi.

Per quanto riguarda il “costo invio comunicazioni periodiche”, lo stesso contratto qualifica tale voce come ripetibile *pro quota*, senza la previsione di un criterio alternativo.

Pertanto, deve concludersi per l'accoglimento delle richieste del ricorrente nella misura riportata nella seguente tabella, tenuto conto dei rimborsi già effettuati:

rate complessive	120	rate scadute	48	Importi	Natura	Rimborsi dovuti	Rimborsi già effettuati	Residuo
rate residue	72	TAN	3,65%					
Denominazione		% rapportata al TAN	37,91%					
Commissioni intermediario finanziario				1.222,20 €	Up front	463,37 €		463,37 €
Commissioni intermediario finanziario				523,80 €	Recurring	198,59 €	198,59 €	0,00 €
Commissioni di distribuzione				720,00 €	Up front	272,97 €		272,97 €
Costo invio comunicazioni periodiche				22,00 €	Recurring	13,20 €	13,20 €	0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
Totale								736.34 €

Tale importo non coincide con quanto richiesto dal ricorrente che aveva considerato le commissioni di distribuzione come *recurring* e non aveva distinto la quota *up front* delle commissioni in favore dell'intermediario finanziario da quella *recurring*.

Il Collegio precisa infine che, trattandosi di ricorso presentato successivamente all'entrata in vigore delle nuove Disposizioni ABF, ai sensi di quanto previsto nella nota (3) di pag. 25 delle predette Disposizioni, l'importo finale contenuto nelle pronunce di accoglimento è arrotondato 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).

All'accoglimento del ricorso nei termini sopra indicati consegue la corresponsione degli interessi legali dalla data del reclamo al saldo (cfr. decisione ABF, Collegio di coordinamento n. 5304/2013).

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio – in parziale accoglimento del ricorso – dichiara l'intermediario tenuto in favore della parte ricorrente alla restituzione dell'importo complessivo di euro 736,00 (settecentotrentasei/00), oltre interessi legali dalla data del reclamo.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARCELLO MARINARI