

COLLEGIO DI PALERMO

composto dai signori:

(PA) MAUGERI	Presidente
(PA) MELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) FORGIONE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) ASTONE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(PA) DI STEFANO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ANTONIO FORGIONE

Seduta del 18/04/2024

FATTO

Parte ricorrente adisce l'ABF precisando di aver stipulato, nell'anno 2017, un contratto di cessione del quinto della pensione da restituire mediante il pagamento di centoventi rate mensili ed estinto anticipatamente, nell'anno 2021, con il pagamento della quarantottesima rata. Sulla base di tale premessa e del fatto che gli oneri connessi al finanziamento erano stati interamente corrisposti in via anticipata, la parte chiede il rimborso di tali spese, limitatamente alla quota riferibile alle rate a scadere. In dettaglio, il ricorrente chiede la restituzione in quota delle spese per l'incasso delle rate, per le commissioni di gestione, per le provvigioni corrisposte all'agente mediatore del credito e per le commissioni di attivazione. Il ricorrente chiede altresì il riconoscimento degli interessi legali su tali somme, da determinarsi dalla data di estinzione a quella dell'effettivo soddisfo.

L'intermediario, resistendo nel presente procedimento, deposita proprie controdeduzioni nelle quali eccepisce, in via preliminare, il proprio difetto di legittimazione passiva con riguardo alla domanda di rimborso dei costi di intermediazione, in quanto il relativo importo è stato interamente percepito da un soggetto terzo qual è il mediatore creditizio, peraltro intervenuto in fase preliminare alla stipula del contratto. Nel merito, l'intermediario eccepisce che nel contratto di finanziamento e nell'allegato modulo SECCI è stato concordato dalle parti che oggetto di restituzione, in caso di rimborso anticipato, sono esclusivamente i costi ricorrenti, mentre non sono dovuti e rimangono a carico del cliente i

costi aventi natura immediata. Sulla base di tale pattuizione, sono già state operate le restituzioni al ricorrente per le commissioni di gestione e per i costi di incasso rate non maturati. L'intermediario, inoltre, rileva che la propria condotta è conforme alle previsioni di cui all'articolo 6 *bis* del DPR 180/1950 e dalle Disposizioni della Banca d'Italia. In conseguenza di ciò, la parte chiede siano rigettate le richieste articolate nel ricorso. L'intermediario ha inoltre presentato ulteriori controrepliche con cui ha rilevato che la modifica legislativa dell'articolo 11 *octies*, comma 2, secondo periodo, del D.L. 73/2021, introdotta dalla legge 136/2023 legittima l'interpretazione dell'articolo 125 *sexies* nel senso di escludere che il consumatore abbia diritto al recupero di oneri per prestazioni da questi fruite e rese da terzi, in quanto ciò porterebbe a un ingiustificato arricchimento del cliente, che ha già beneficiato delle predette prestazioni.

DIRITTO

L'eccezione di difetto di legittimazione passiva riguardo alla domanda di rimborso delle provvigioni pagate all'agente che ha erogato i servizi di mediazione commerciale sollevata dall'intermediario non è accoglibile. La parte argomenta che tali oneri sono stati destinati a remunerare i servizi resi da un soggetto terzo alla quale deve essere indirizzata ogni richiesta di restituzione. A tal riguardo occorre osservare che sia il conteggio estintivo che la quietanza liberatoria sono state emesse dall'intermediario resistente, il quale ha altresì gestito la procedura di estinzione del finanziamento, liquidando gli importi e riscuotendo il pagamento finale eseguito dal ricorrente. Il principio spiegato dal Collegio di coordinamento ABF (decisione n. 6816/2018) ha chiarito come il diritto invocato dal ricorrente, in simili fattispecie, sia costituito dalla restituzione delle somme indebitamente corrisposte, con la conseguenza che esso si costituisce nel momento in cui l'intermediario incamera l'importo estintivo non decurtato degli oneri sostenuti e non goduti, in violazione dell'art. 125-*sexies* del TUB. La conseguenza di ciò è che il soggetto tenuto alla restituzione è l'*accipiens* del pagamento di estinzione, ossia la parte che ha riscosso il relativo importo. Per quanto dedotto, l'eccezione non può essere accolta.

L'esame nel merito delle richieste restitutorie va condotto tenendo conto del fatto che il contratto è stato stipulato nell'anno 2017. Sul punto giova ricordare come l'articolo 11 *octies* del D.L. 73/2021, convertito con la legge 106/2021, entrata in vigore il 25 luglio 2021, nel modificare l'articolo 125 *sexies* del TUB, aveva previsto che, per i contratti stipulati *successivamente* alla data in cui è entrata in vigore la richiamata legge di conversione, in caso di estinzione anticipata del finanziamento spettasse al consumatore un rimborso *"in misura proporzionale alla vita residua del contratto, degli interessi e di tutti i costi compresi nel costo totale del credito, escluse le imposte"*. Lo stesso articolo, al secondo comma, aveva previsto che, *per i finanziamenti stipulati antecedentemente alla sua entrata in vigore*, continuasse ad applicarsi *"l'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"*. Tale disposizione è stata oggetto di eccezione di costituzionalità e la Corte

costituzionale, con la sentenza n. 263/2022, ha osservato che: *“La citata sentenza Lexitor ha ispirato, in Italia, un numero cospicuo di pronunce dell’ABF e della giurisprudenza di merito, le quali hanno applicato l’art. 125-sexies, comma 1, t.u. bancario, in senso conforme alla sentenza della Corte di giustizia. In particolare, si è ritenuto che, pur sussistendo una differenza lessicale fra la versione italiana dell’art.16, paragrafo 1, della direttiva e l’art. 125-sexies, comma 1, t.u. bancario, a tale differenza non potesse «ragionevolmente attribuirsi alcun significativo rilievo» (ABF, collegio di coordinamento, decisione n. 26525 del 2019). Si è, dunque, escluso che l’interpretazione in senso conforme alla sentenza Lexitor dell’art. 125-sexies, comma 1, t.u. bancario potesse tradursi in una interpretazione contra legem, non ravvisandosi una violazione del dato testuale. La conclusione è stata, pertanto, nel senso di una interpretazione conforme alla ricostruzione offerta dalla Corte di giustizia dell’art. 125-sexies, comma 1, t.u. bancario, senza che a ciò potesse ostare neppure l’esigenza di adattare il criterio di calcolo della riduzione alla peculiarità dei costi up-front, avendo la direttiva armonizzato solo il metodo della riduzione, ma non anche il profilo sopra richiamato”*. Tale premessa che quindi condotto la Corte ad affermare che: *“Si deve allora concludere che, prima dell’intervento legislativo del 2021, l’interpretazione conforme alla sentenza Lexitor, sostenuta dall’ABF e dalla giurisprudenza di merito, non fosse contra legem e fosse, oltre che possibile, doverosa rispetto a quanto deciso dalla Corte di giustizia”*. In conseguenza, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale della disposizione sopra richiamata, limitatamente alla frase *“e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d’Italia”*.

Tale decisione ha condotto i Collegi territoriali ABF a ritenere che debbano essere riesumati i principi già espressi dal Collegio di Coordinamento ABF con la decisione n. 26525/19 e riferiti ai contratti di finanziamento con data antecedente a quella in cui è entrato in vigore il richiamato D.L. 106/2021. In particolare, nel richiamato assunto era stato specificato che: *“il consumatore ha diritto alla riduzione di tutte le componenti del costo totale del credito, compresi i costi up front”* e che *“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”*. Tali principi trovano applicazione anche a seguito della conversione in legge del D.L. 104/2023, il cui art. 27 ha modificato l’articolo 11 octies del D.L. 106/2021, così sostituendo i periodi secondo e seguenti del comma 2: *“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.”*

Per determinare la misura del credito del ricorrente occorre esaminare il contratto di finanziamento allo scopo di qualificare la natura di onere iniziale o *recurring* delle spese

addebitate connesse con il finanziamento. Tale lettura evidenzia che entrambi costi di incasso rata e commissioni di gestione, già oggetto di rimborso, hanno natura *recurring*. Le provvigioni all'intermediario del credito, invece, in assenza di una descrizione dettagliata delle attività svolte e stante l'intervento di un agente in attività finanziaria, devono essere qualificate come di natura *up front*. La lettura del modulo SECCI, che dettaglia le prestazioni compensate con le commissioni di attivazione, conduce parimenti a qualificarle come di carattere immediato. Sulla base di quanto appena osservato e tenuto conto della misura del pagamento originario, nonché del numero di rate a scadere al momento del rimborso anticipato e di quanto già rimborsato dall'intermediario, si rileva che non vi è alcun ulteriore credito del ricorrente per le prime due tipologie di oneri (costi di incasso rata e commissioni di gestione), mentre si determina un credito del ricorrente a titolo di provvigioni all'agente intermediario del credito, per € 686,98, e a titolo di commissioni di attivazione, per € 405,35, applicando il criterio di rimborso della curva degli interessi. La somma complessivamente dovuta si determina in € 1.042,33, oltre ai richiesti interessi, dovuti nella misura del tasso legale dalla data del reclamo all'effettivo soddisfo.

rate complessive	120	rate scadute	48	Importi	Natura	criterio di rimborso	Rimborsi dovuti	Rimborsi già effettuati	Residuo
rate residue	72	TAN	5,53%						
Denominazione voci		% rapportata al TAN	38,76%						
Costi incasso rate				193,20 €	Recurring	Pro rata temporis	115,92 €	115,92 €	0,00 €
Commissioni di gestione				300,00 €	Recurring	Pro rata temporis	180,00 €	180,00 €	0,00 €
Provvigioni all'intermediario del credito				1.643,40 €	Up front	Curva degli interessi	636,98 €		636,98 €
Commissioni di attivazione				1.045,80 €	Up front	Curva degli interessi	405,35 €		405,35 €
Totale									1.042,33 €

PER QUESTI MOTIVI

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 1.042,33, 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



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 6052 del 21 maggio 2024

Firmato digitalmente da
MARIA ROSARIA MAUGERI