COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) DENOZZA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) RIZZO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) PERON	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) BARGELLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - ELENA BARGELLI

Seduta del 30/05/2024

FATTO

Il cliente afferma di aver concluso in data 30/10/2017 un contratto di prestito con delegazione di pagamento (n. ***320), per un capitale lordo mutuato di € 35.880,00 da rimborsare in 120 da € 299,00 ciascuna, estinto anticipatamente con decorrenza in data 31/03/2022, dopo il pagamento di 48 rate. Il cliente afferma di avere maturato il diritto alla restituzione degli oneri non maturati a seguito dell'estinzione anticipata, per complessivi € 1.468,08. Esperito infruttuosamente reclamo in data 06/12/2023, il cliente reitera la domanda nel ricorso, cui aggiunge il rimborso degli interessi legali.
Nelle controdeduzioni, l'intermediario eccepisce che il contratto specifica quali oneri non sono rimborsabili in caso di estinzione anticipata; in particolare, l'articolo 5 del contratto esplicita che non sono oggetto di rimborso le spese di istruttoria, in quanto non riguardano attività soggette a maturazione nel tempo e successive al perfezionamento del contratto, nonché le spese di intermediazione, che comprendono i costi e gli oneri sopportati per l'attività svolta dalla rete vendita diretta o indiretta, dalla fase pre-istruttoria della pratica alla liquidazione dell'importo totale del credito al cliente; che le uniche voci oggetto di rimborso sono gli interessi nominali, già rimborsati alla parte ricorrente in sede di conteggio estintivo, per un importo pari ad € 3.377,10; che, pertanto, nessun ulteriore rimborso è dovuto al cliente. Argomenta che le spese di intermediazione sono state versate direttamente dall'intermediario ad un soggetto terzo che è l'accipiens effettivo delle somme versate dal ricorrente a tale titolo e pertanto l'intermediario è privo di legittimazione

passiva. Richiama la decisione della Corte di Giustizia Europea del 09/02/2023, su una questione connessa all'art. 25 della Direttiva 2014/17 del Parlamento Europeo sul credito immobiliare, la cui ratio non differisce da quella della sentenza "Lexitor", che aveva ad oggetto l'art. 16 della Direttiva 2008/48 UE; in questa pronuncia la Corte di Giustizia Europea afferma che: "33. A tal fine la Corte ha evidenziato che, nell'ambito della direttiva, il margine di cui dispongono gli istituti creditizi nella loro fatturazione e nella loro organizzazione interna rende, in pratica, molto difficile la determinazione, da parte di un consumatore o di un giudice, dei costi oggettivamente correlati alla durata del contratto (v., in tale senso, sentenza dell'11 settembre 2019, Lexitor, C 383/18, EU:C:2019:702, punto 33)"; "quanto traspare dalla lettura delle pronunce è che il vero discrimine non sia il contesto normativo di origine, ma il livello di trasparenza che ogni singolo contratto garantisce al consumatore anche sulla scorta delle diverse normative nazionali di recepimento delle direttive". Avendo la normativa primaria e secondaria italiana previsto che gli intermediari distinguano nei contratti i costi up front e recurring, se dunque si consegna al consumatore una documentazione in cui, in conformità a quanto richiesto da tale normativa, si delinea la differenza tra costi slegati e costi legati alla vita del contratto di finanziamento, non si potrà altro che affermare che il consumatore italiano ha ottenuto il grado di tutela richiesto dal legislatore europeo e si dovranno quindi ritenere non rimborsabili i costi definiti up front. Ciò è avvenuto nel caso di specie, essendo le voci di cui si chiede il rimborso riferite a costi indicati in modo chiaro e trasparente come up front nel contratto e nel Secci; senza alcun riconoscimento, con riguardo alle sole commissioni di istruttoria, si rende disponibile a corrispondere al cliente, in via transattiva a saldo e stralcio di ogni pretesa, l'importo di € 304,56, calcolati secondo il criterio della curva degli interessi sugli importi originariamente corrisposti. Conclude per il rigetto del ricorso.
Il cliente, in sede di repliche, ribadisce alcune argomentazioni già esposte in sede di ricorso ed espone inoltre che il rimborso anticipato non è stato disciplinato per la prima volta nel 2010 dall'art. 125 sexies TUB, in quanto era già richiamato dall'art. 16 della direttiva 2008/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio; che il principio enunciato dalla pronuncia "Lexitor" del 2019 è direttamente e immediatamente applicabile non solo ai contratti stipulati posteriormente, ma anche a quelli stipulati anteriormente alla sua pubblicazione; che il nuovo testo dell'art. 125 sexies TUB, così come modificato dalla sentenza "Lexitor", sancisce inequivocabilmente il diritto del consumatore che estingue anticipatamente il finanziamento, al rimborso in misura proporzionale alla vita residua del contratto di tutti i costi inclusi nel costo totale del credito, senza distinzione tra up front e recurring; che le commissioni di intermediazione sono parte dell'importo finanziato e generano interessi al tasso pattuito per tutta la durata del contratto a favore dell'intermediario resistente, il quale è quindi legittimato passivo alla restituzione degli oneri in seguito ad estinzione anticipata del finanziamento.

DIRITTO

L'intermediario con le controdeduzioni ha affermato il proprio difetto di legittimazione passiva rispetto alla richiesta restitutoria della commissione di intermediazione, poiché sarebbe intervenuto nella sottoscrizione un agente in attività finanziaria, cui la commissione in questione è stata versata dall'intermediario.
Questa eccezione dell'intermediario, invero, non trova ostacoli nel testo dell'art. 125-sexies t.u.b. (e, prima ancora, nell'art. 16 della direttiva 2008/48), che proclama il diritto alla riduzione del costo totale del credito senza specificare chi sia il soggetto tenuto ad adempiere. Né la Corte di Giustizia, nella sentenza "Lexitor", fa espresso riferimento alla questione, implicitamente rimettendola alla normativa nazionale.

Tale eccezione, tuttavia, non merita accoglimento.

Intanto, la legittimazione del finanziatore è pacificamente ammessa per i costi assicurativi (v. accordo ABI – ANIA del 22 ottobre 2008, che, in caso di estinzione anticipata del mutuo di cui la polizza costituisce la copertura, delega il soggetto mutuante a restituire al cliente la parte di premio pagato relativo al periodo residuo per il quale il rischio è cessato: sia nel caso in cui il pagamento del premio sia stato anticipato dal mutuante sia nel caso in cui sia stato effettuato direttamente dal cliente nei confronti dell'assicuratore).

Inoltre, per i costi di intermediazione, può richiamarsi la regola del terzo comma dell'art. 125-sexies TUB, il quale, nell'ammettere l'azione di recupero delle somme presso l'intermediario, presuppone la delega al finanziatore a restituire le quote non maturate delle varie componenti del costo totale del credito e, quindi, conferma implicitamente la sua legittimazione passiva. Tale norma, pur non direttamente applicabile ratione temporis (v. infra), è ispirata alla stessa ratio di quella, sopra citata, concernente i costi assicurativi e riflette la sostanza dell'operazione triangolare che stringe finanziatore, finanziato e terzo e che vede il primo legittimato a ricevere dal cliente la somma corrispondente all'intera attività svolta dall'assicuratore o dall'intermediario creditizio (art. 1188 c.c.) e, contestualmente, a versarla a quest'ultimo in luogo del debitore.
Per queste ragioni, secondo il consolidato orientamento dei Collegi territoriali, tutti i costi upfront (compresi quelli d'intermediazione) devono essere oggetto di restituzione da parte del finanziatore, non potendo la scelta dell'intermediario di avvalersi di una rete di agenti o di mediatori gravare sul cliente (v., per un precedente, Collegio di Milano, decisione n. 12467/2023).
Peraltro, tale posizione è supportata dall'orientamento tenuto dai Collegi nella diversa fattispecie di cessione del credito tra l'originario finanziatore e l'intermediario cessionario poi effettivamente convenuto (v. Collegio di Coordinamento, decisione n. 6816/2018). Secondo tale orientamento, la fonte del credito restitutorio del cliente non è il contratto, bensì il pagamento delle somme richieste al momento dell'estinzione del finanziamento. Fonte del credito è quindi l'indebito che sorge quando, per estinguere il finanziamento, in base al conteggio estintivo l'intermediario richieda il versamento di un importo non decurtato degli oneri non maturati, in violazione dell'art. 125-sexies TUB. È dunque il pagamento di un importo più elevato, comprensivo di tali costi, che determina il diritto alla pretesa restitutoria del cliente (v., ancora, Collegio di Milano, decisione n. 12163/23).
Tutto ciò premesso, il Collegio dichiara sussistente la legittimazione passiva dell'intermediario rispetto alla ripetizione dei costi di intermediazione.
Il ricorso ha a oggetto la domanda di riduzione del costo totale del credito, ai sensi dell'art. 125-sexies TUB, relativamente a un prestito stipulato in data 30/10/2017 ed estinto in data 17/5/2016 31/03/2022, dopo la scadenza di n. 48 rate sulle n. 120 totali. È presente in atti la liberatoria rilasciata dall'intermediario in data 08/03/2022.
Occorre premettere che l'interpretazione dell'art. 16 della direttiva 28/2008 – di cui l'art. 125-sexies TUB costituisce attuazione - ha costituito oggetto della sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea ("Lexitor") dell'11 settembre 2019, causa C-383/18, che, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, ha proclamato il principio della ripetibilità pro quota di tutte le voci di spesa anticipate dal consumatore, siano esse upfront o ricorrenti, in quanto rientranti nella nozione di "costo totale del credito". Tale principio di diritto è stato trasfuso nel nuovo testo dell'art. 125-sexies TUB come modificato dall'art. 11-octies, comma 2, DL n. 73/21, applicabile, tuttavia, ai contratti stipulati dopo la data entrata in vigore della legge di conversione del DL 73/21.
Poiché il contratto è stato sottoscritto in data 30/10/2017, il regime applicabile è quello stabilito dall'art. 125-sexies TUB nella sua formulazione originaria, come interpretato alla

luce della sentenza "Lexitor". Infatti, con sentenza n. 263/2022, la Corte Costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità del sopra citato art. 11 octies comma 2 DL n. 73/2021, nella parte in cui si riferisce ai contratti stipulati prima del 25 luglio 2021, limitatamente alle parole "e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia". La Corte, in particolare, ha statuito che "L'eliminazione della citata parte di disposizione rimuove…l'attrito con i vincoli imposti dall'adesione dell'Italia all'Unione Europea. Al contempo, il nuovo testo dell'art. 125-sexies, comma 1, t.u. bancario, introdotto con l'art. 11-octies, comma 1, lettera c), oltre a valere per il futuro, contribuisce a consolidare il contenuto normativo della precedente formulazione dell'art. 125-sexies, comma 1, t.u. bancario, in senso conforme alla sentenza Lexitor".
Questa posizione è stata confermata dall'art. 27 del d.l. n. 104/23, convertito con legge del 9 ottobre 2023, n. 136, che ha così stabilito: "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, il secondo periodo è sostituito 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»."
L'interpretazione della precedente formulazione dell'art. 125-sexies TUB in senso conforme alla sentenza "Lexitor" era stata avanzata dalla decisione del Collegio di coordinamento n. 26525/2019, che viene richiamata anche dalla sentenza della Consulta. Secondo tale decisione, i costi recurring andrebbero calcolati con il criterio della proporzionalità lineare, a meno che le parti non abbiano previsto un criterio diverso; a quelli up front si applica invece il metodo di riduzione progressiva usato per gli interessi corrispettivi (c.d. curva degli interessi).
Contrariamente a quanto sostiene l'intermediario, l'esclusione della ripetibilità dei costi upfront per i contratti conclusi prima dell'entrata in vigore della legge di conversione del decreto non può far leva sull'implicito richiamo alla decisione "Unicredit" (del 9 febbraio 2023, causa C-555/21) che si trae dal primo inciso dell'art. 27 del citato decreto n. 104/23, là dove viene evocato il diritto dell'Unione europea "come interpretato dalle pronunce della Corte di Giustizia". Questa lettura, pur seguita da qualche decisione di corti di merito successive alla sentenza "Unicredit", è stata indirettamente sconfessata dalla Corte di Cassazione, che, con sentenza del 6 settembre 2023, n. 1951, ha ribadito il diritto del consumatore alla riduzione di tutti i costi del credito, applicando il principio di diritto affermato dalla sentenza "Lexitor" anche alla direttiva previgente sul credito al consumo (n. 87/102/CEE).
Infine, appare infondata la tesi dell'esclusione della ripetibilità dei costi di intermediazione. La Corte di Giustizia, infatti, ragiona sul parametro del costo totale del credito, che, ai sensi dell'art. 121 f) TUB, include gli interessi e tutti gli altri costi, comprese le commissioni, le imposte e le altre spese, a eccezione di quelle notarili, che il consumatore deve pagare in relazione al contratto di credito e di cui il finanziatore è a conoscenza. Anche il nuovo testo dell'art. 125-sexies TUB conferma la lettura della sentenza "Lexitor" come riferita a tutti i costi: il 3° comma, inoltre, nel consentire all'intermediario l'azione di regresso verso l'intermediario creditizio, presuppone che tali costi siano retrocessi (per quota) dal finanziatore al cliente e poi recuperati presso il terzo. È evidente, d'altronde, che sul tipo di costi retrocedibili non possa esserci diversità di trattamento fra i contratti stipulati prima e dopo il 25 luglio 2021.

Il Collegio, presa visione delle condizioni economiche, della descrizione degli oneri applicati e delle disposizioni sull'estinzione anticipata, qualifica come upfront le Commissioni di istruttoria e come recurring le provvigioni all'intermediario del credito (v. Coll. Milano, decisione n. 2720/2023 e n. 7488/2023).
Ciò premesso, applicati ai costi recurring il metodo pro rata temporis e a quelli up front il criterio della c.d. "curva degli interessi" (in continuità con la Decisione del Collegio di Coordinamento n. 26525/19), il Collegio dichiara dovuta la seguente somma:

Dati di riferimento del prestito

Importo del prestito	€ 27.191,98	Tasso di interesse annuale	5,79%
Durata del prestito in anni	10	Importo rata	299,00
Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	60,00%
Data di inizio del prestito	01/04/2018	Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	38,87%

rate pagate	48	rate residue	72	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Spese di istruttoria				784,00	Upfront	38,87%	304,75		304,75
Spese di intermediazione				2.152,80	Recurring	60,00%	1.291,68		1.291,68
Rimborso in conteggio estintivo								276,00	-276,00
Totale									1.320,43

La tabella indica, fra gli importi già incassati dal cliente, la somma di € 276,00 come da conteggio estintivo, somma che lo stesso cliente porta in detrazione dal rimborso richiesto, imputandolo alla commissione di intermediazione.
L'importo totale da rimborsare, da arrotondare a € 1.320,00 non corrisponde a quanto domandato dal cliente (€ 1.486,08), cha ha invece applicato il criterio del pro-rata temporis a tutte le voci di costo chieste al rimborso.
Sulla somma così determinata sono da calcolare gli interessi legali dal reclamo al saldo.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 1.320,00, 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
FLAVIO LAPERTOSA