

COLLEGIO DI PALERMO

composto dai signori:

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

Relatore SERGIO SCIBETTA

Seduta del 30/05/2024

FATTO

Con ricorso del 30/05/2024, proposto dopo l'esito negativo del reclamo avanzato direttamente all'intermediario, la ricorrente riferisce di aver stipulato un contratto di cessione del quinto della pensione nell'anno 2019 e di aver provveduto all'estinzione anticipata dello stesso nel 2023.

Proprio con riferimento all'intervenuta estinzione anticipata rispetto alla originaria durata del contratto, la ricorrente lamenta che non le sarebbero stati rimborsati gli oneri relativi ed in particolare chiede la restituzione della complessiva somma di € 602,97 quale quota delle "commissioni intermediazione creditizia" e delle "Commissioni di attivazione" oltre gli interessi legali dal reclamo al soddisfo ed oltre ad € 200,00 a titolo di refusione per le spese di assistenza tecnica sostenute.

Con le proprie controdeduzioni l'intermediario si è opposto all'accoglimento del ricorso ritenendo di aver correttamente adempiuto ai propri obblighi e di aver dato corretta esecuzione alla normativa vigente ed alle previsioni contrattuali.

In particolare l'intermediario, dopo aver opposto il proprio difetto di legittimazione passiva in ordine alla domanda di restituzione delle provvigioni dell'intermediario del credito, eccepisce che ancora oggi risulterebbe legittima la differenziazione tra i costi c.d. "recurring" per i quali sarebbe prevista la riduzione *pro quota* in caso di estinzione anticipata ed i costi c.d. "up front" per cui invece il rimborso sarebbe escluso.

Con riferimento all'invocata restituzione di quota delle commissioni di intermediazione, viene rilevato che le stesse, oltre a riferirsi ad attività integralmente concluse in occasione della stipula del contratto, sarebbero state corrisposte ad un soggetto terzo e quindi la relativa richiesta di rimborso andrebbe a questi inoltrata onde evitare un'ipotesi di arricchimento senza causa.

L'intermediario convenuto prende altresì posizione in ordine alle invocate pronunce della Corte di Giustizia Europea evidenziando come, alla luce delle disposizioni sulla trasparenza della Banca d'Italia e della decisione assunta dalla Corte di Giustizia Europea in esito alla causa C-555/21, andrebbe escluso l'obbligo di riduzione dei costi che riferiti ad attività concluse al momento della stipula del finanziamento.

L'intermediario non manca di rilevare che, indipendentemente dalle pronunce della Corte di Giustizia Europea e dai conseguenti interventi del legislatore e della Corte Costituzionale, sarebbe ancora oggi vigente l'art. 6 bis, comma 3, lett. b) del DPR 180/1950 in forza del quale sarebbe perpetuata la distinzione tra oneri *up front* e *recurring*.

DIRITTO

Preliminarmente il Collegio evidenzia la sussistenza della legittimazione passiva dell'intermediario convenuto con riferimento alla richiesta restituzione di quota delle commissioni di intermediazione.

Sul punto si rileva che dalla documentazione in atti si ricava che l'intermediario convenuto ha redatto e sottoscritto il conteggio estintivo e la quietanza liberatoria, ha indicato che l'importo estintivo dovesse essere versato in suo favore ed ha gestito direttamente la procedura di estinzione del finanziamento e di riscossione del debito residuo del prestito.

Da tutto quanto sopra, per costante orientamento dei Collegi Territoriali, discende il riconoscimento della legittimazione passiva dell'intermediario intervenuto nella fase di estinzione del finanziamento anche in ordine alle richieste di rimborso dei costi sostenuti a titolo di commissioni dell'intermediario incaricato.

Il superiore orientamento discende dalle argomentazioni espresse dal Collegio di Coordinamento con la decisione n° 6816 del 2018 per cui *“In sostanza, il fatto-fonte del credito restitutorio è non già il fatto contratto (di mutuo), bensì il fatto del pagamento da parte del mutuatario delle somme richieste al momento dell'estinzione del finanziamento. Fonte del credito del mutuatario è pertanto l'indebito, e, di conseguenza, debitore della prestazione restitutoria è l'accipiens del pagamento (...). Giovi osservare, a tale riguardo, che 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”*.

Anche l'ulteriore eccezione sollevata dall'intermediario in merito alle norme applicabili alla vicenda in esame non risulta meritevole di accoglimento.

Il Collegio rileva in primo luogo che l'art. 6-bis del D.P.R. 180/1950 invocato



dall'intermediario convenuto prevede espressamente che per l'istituto della cessione di quote dello stipendio o salario o di pensione, si applichi la normativa prevista dal Capo II del Titolo VI del Decreto Legislativo n. 385/1993 e trovino applicazione le disposizioni definite dalla Banca d'Italia in forza del medesimo decreto.

Ancora si osserva che, per costante orientamento condiviso dai Collegi territoriali, è stata ritenuta applicabile alla fattispecie in esame la disciplina dettata dall'art. 125-*sexies* del TUB senza mai disattendere l'applicazione della normativa secondaria quando compatibile con quella primaria, in conformità ai principi espressi dal Collegio di Coordinamento con la decisione n° 6167/2014.

Infine, si rileva come con la decisione n° 26525/2019 il Collegio di Coordinamento, dopo aver interpretato l'art. 125 *sexies* del TUB in conformità alla sentenza cd. "*Lexitor*", abbia applicato la relativa disciplina per la risoluzione della controversia rimessa al proprio esame avente ad oggetto proprio la richiesta di rimborso degli oneri versati e non maturati in relazione ad un finanziamento concesso mediante cessione del quinto dello stipendio.

Analogamente la Corte Costituzionale, con la sentenza n° 263/22 sull'illegittimità costituzionale dell'art. 11-*octies*, comma 2 del D.L. 73/2021 si è pronunciata in merito alla conformità della normativa per una questione sollevata nell'ambito di una controversia vertente proprio su un contratto di prestito personale contro cessione del quinto dello stipendio.

Nel merito, il ricorso sottoposto all'esame del Collegio ha per oggetto il riconoscimento del diritto della ricorrente alla restituzione di parte dei costi del finanziamento stipulato con l'intermediario convenuto a seguito della avvenuta estinzione anticipata rispetto al termine convenzionalmente pattuito, dalla quale deriva, come previsto dall'art. 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 consolidata giurisprudenza dei Collegi ABF, coerentemente con quanto stabilito dalla Banca d'Italia negli indirizzi rivolti agli intermediari nel 2009 e nel 2011, aveva affermato, fino al dicembre del 2019, che la concreta applicazione del principio di equa ripartizione del costo del finanziamento dovesse determinare la rimborsabilità delle sole voci soggette a maturazione nel tempo (c.d. "*costi 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 era stabilita la non rimborsabilità delle voci di costo relative alle attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite contestualmente alla conclusione della stipula e quindi prima della estinzione anticipata (c.d. "*costi up front*").

Secondo la citata giurisprudenza si era consolidato l'orientamento per cui, in caso di estinzione anticipata, il criterio di calcolo della somma corrispondente alla "riduzione" dei costi retrocedibili dovesse essere individuato nel metodo proporzionale puro, denominato "*pro rata temporis*".

Nell'ambito del riferito quadro interpretativo si è inserita la decisione del 11/9/2019 nella causa C-383/18 della Corte di Giustizia Europea (c.d. Sentenza *Lexitor*) per 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 i citati orientamenti giurisprudenziali anche innanzi ai Collegi ABF si era consolidato un nuovo orientamento per cui, riconoscendo l'immediata applicabilità dei



principi affermati nella citata Sentenza Lexitor, l'art. 125 *sexies* TUB andasse interpretato nel senso di riconoscere che, in caso di estinzione anticipata, al consumatore sarebbe spettata la riduzione di tutte le componenti del costo totale del credito, compresi i costi c.d. "up front" (CFR. Coll. Coordinamento dec. 26525 del 2019).

In tale contesto è intervenuto l'art. 11 *octies*, del D.L. 25 maggio 2021, n. 73, rubricato "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"), come convertito dalla legge n. 106 del 23 luglio 2021 ove è stato previsto che, con riferimento ai contratti stipulati successivamente all'entrata in vigore della legge di conversione, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, spetti al consumatore il rimborso "in misura proporzionale alla vita residua de contratto, degli interessi e di tutti i costi compresi nel costo totale del credito, escluse le imposte". Diversamente, per i finanziamenti stipulati antecedentemente alla sua entrata in vigore, la norma disponeva che continuasse a trovare applicazione "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".

Con sentenza n° 263/2022 la Corte Costituzionale, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità della su citata disposizione, ha rilevato che: (Par. 9.5) "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".

La Corte ha pertanto affermato che: (Par 12.4) "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", statuendo l'illegittimità costituzionale della predetta norma, limitatamente alle parole «e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia».

A seguito della citata pronuncia della Corte Costituzionale, per opinione condivisa dei Collegi ABF, si è ritenuto di non doversi discostare dai principi espressi dal Collegio di Coordinamento ABF con la dec. N° 26525/19 con riferimento ai contratti di finanziamento stipulati prima del 25/7/2021 (data di entrata in vigore del c.d. Decreto "Sostegni-bis") e quindi disporre 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".

Il superiore orientamento risulta invariato anche a seguito dell'entrata in vigore della legge di conversione del D.L. N° 104/2023 che ha ulteriormente modificato l'art. 11-*octies*



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 7614 del 01 luglio 2024

In conformità con il costante orientamento del Collegio di Coordinamento non risulta meritevole di accoglimento la richiesta di refusione delle spese di assistenza professionale.

PER QUESTI MOTIVI

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 380,53, 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

Firmato digitalmente da
MARIA ROSARIA MAUGERI