

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) BALDINELLI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) MARIANELLO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) RUGGIERO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) PALMIERI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIANMARIA PALMIERI

Seduta del 09/07/2024

FATTO

In relazione a due contratti di finanziamento estinti anticipatamente, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, si rivolge all'Arbitro al quale domanda la restituzione dell'importo complessivo di € 1.311,22 oltre interessi legali dalla data del reclamo fino al soddisfo.

In subordine, chiede la restituzione delle voci *up front* secondo il criterio della cd. *curva degli interessi*. Il tutto oltre agli interessi legali, al rimborso delle spese sostenute per l'assistenza difensiva quantificate in € 200,00 e del contributo di procedura pari ad € 20,00.

In particolare, per il primo contratto, domanda la restituzione di € 240,00 per commissione istruttoria, di € 198,58 per commissione di intermediazione e di € 245,75 per commissione di estinzione anticipata. Per il secondo contratto, domanda la restituzione di € 236,67 per commissione istruttoria, di € 140,15 per commissione di intermediazione e di € 250,07 commissione di estinzione anticipata.

Costitutosi, l'intermediario si oppone alle pretese del ricorrente osservando che:

- ha già rimborsato al ricorrente tutti gli oneri dovuti in base alla disciplina contrattuale, alla normativa italiana e al costante, decennale orientamento da sempre tenuto al riguardo dalla Banca d'Italia, dall'Arbitro Bancario Finanziario e dal Giudice ordinario;
- il contratto controverso risulta in ogni caso sottoscritto ante 25/07/2021 e pertanto è soggetto alle disposizioni in vigore al momento della sottoscrizione;
- nella causa C-555/21 la Corte di Giustizia dell'Unione Europea si è espressa affermando che il diritto alla riduzione del costo totale del credito mira ad adattare il contratto di credito in funzione delle circostanze del rimborso anticipato e non può includere quindi i costi che, indipendentemente dalla durata del contratto, siano posti a carico del consumatore a favore sia del creditore che dei terzi per prestazioni già eseguite integralmente al momento del rimborso anticipato.

La banca osserva inoltre che:

- le provvigioni all'intermediario del credito sono ampiamente descritte e riferite ad attività del tutto prodromiche alla sottoscrizione del contratto;
- fin dalla comunicazione della Banca d'Italia n. 139180/11 del 7 aprile 2011 (pag. 6, penult. cpv.) le commissioni di istruttoria vengono indicate quale tipico esempio di costi non rimborsabili proprio perché remunerative di prestazioni up front, quali sono tutte quelle dettagliate nella descrizione contrattuale;
- la sentenza Lexitor non può condurre ad interpretazione contra legem della nostra normativa nazionale, tanto meno in via retroattiva e con riguardo alla totalità indifferenziata dei costi del credito, specie se si considera che la stessa sentenza Lexitor, prima di fornire la sua interpretazione teleologica della norma comunitaria, al punto 25 ha dato atto che "un'analisi comparativa delle diverse versioni linguistiche dell'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48 non permette di stabilire la portata esatta della riduzione del costo totale del credito prevista da tale disposizione";
- la sentenza della Corte Costituzionale n. 263/2022 ha riguardato solo l'art. 11-octies comma 2 del Decreto Sostegni-bis e, quindi, l'interpretazione del vecchio art. 125-sexies TUB; rimane invece tuttora vigente nel nostro ordinamento l'art. 6-bis, comma 3, lett. b) del DPR n. 180/1950, che è disposizione speciale applicabile alla materia dei finanziamenti contro cessione del quinto dello stipendio/pensione e dalla quale emerge con chiarezza che nel settembre 2012 (data della sua introduzione con D. Lgs. 19/09/2012, n. 169) il legislatore italiano confermava che solo alcuni degli oneri a carico del cliente dovevano essere rimborsati in caso di estinzione anticipata e ne demandava l'individuazione alla Banca d'Italia, le cui disposizioni di trasparenza (adottate in questo caso su specifica delega del legislatore e perciò costituenti, nella terminologia della Corte Costituzionale, "completamento prescrittivo della norma primaria" - punto 12.1 - non investita dalla dichiarazione di incostituzionalità) nella materia dei finanziamenti con cessione del quinto perpetuano tuttora la distinzione tra oneri up front e recurring e l'esclusione dei primi dalla riduzione del costo totale del credito; il giudice nazionale (e men che meno l'Arbitro Bancario) non può disapplicare tale norma (intesa sia nella sua formulazione di rango primario sia nel suo "completamento prescrittivo" operato dalla Banca d'Italia), né piegarla ad altre interpretazioni manifestamente contrarie al suo chiaro tenore letterale (la legge impone di "distinguere" gli oneri che devono essere rimborsati dal finanziatore, che quindi sono solo alcuni e non tutti i costi del credito, in particolare sono solo quelli recurring come indicato nelle disposizioni attuative della Banca d'Italia), perché ciò è notoriamente vietato, anche secondo la Corte di giustizia e la Corte costituzionale, dall'art. 12 disp. prel. c.c.;
- in ogni caso, la sentenza Lexitor si è occupata solo ed esclusivamente dei "costi... determinati unilateralmente dalla banca" (punto 31 e ss.) e non quindi dei costi da pagare a terzi (quali sono ad esempio le commissioni di intermediazione per la stipulazione del contratto, che la banca paga appunto all'intermediario e si limita poi a riaddebitare al

cliente; lo stesso dicasi per le imposte versate all'erario) né la sentenza della Corte Costituzionale ha affermato in alcun punto il contrario.

La banca richiama, infine, la normativa interna attualmente in vigore e osserva che in entrambe le nuove versioni dell'art. 11-octies, co. 2, della legge 23 luglio 2021 n. 106 è espressamente fatta salva, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, l'applicazione delle "disposizioni del codice civile in materia di indebito oggettivo e di arricchimento senza causa", il che deve condurre, inevitabilmente, alla non rimborsabilità di talune voci di costo, in particolare quelle materialmente devolute a soggetti diversi dal finanziatore.

La banca segnala infine che la commissione di anticipata estinzione è stata applicata in conformità alle previsioni contrattuali e alla normativa applicabile.

Alla luce di quanto precede, la banca chiede il rigetto del ricorso.

DIRITTO

La domanda del ricorrente è relativa al riconoscimento del suo diritto ad una riduzione del costo totale dei due finanziamenti anticipatamente estinti e del conseguente rimborso degli oneri commissionali e dei premi assicurativi non goduti.

Il ricorso merita di essere accolto soltanto in parte.

Il Collegio osserva preliminarmente che non può essere accolta l'eccezione del resistente circa l'inapplicabilità ai finanziamenti con cessione del quinto dello stipendio o della pensione del TUB in materia di credito ai consumatori. Come già rilevato da questo Arbitro (v. ABF Napoli, n.7242/23), infatti, lo stesso D.P.R. n. 180/50 che parte resistente richiama, stabilisce all'art. 6 bis - introdotto con D.Lgs. 19 settembre 2012, n. 169 (anteriamente quindi alla stipulazione del contratto oggetto di ricorso) – che *"All'istituto della cessione di quote di stipendio o salario o di pensione disciplinato dai titoli II e III del presente testo unico si applicano le norme in materia di credito ai consumatori di cui al capo II del titolo VI del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia di cui al decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385, nonché le norme in materia di assicurazioni connesse all'erogazione di mutui immobiliari e di credito al consumo di cui all'articolo 28 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27"*. Peraltro, la disposizione assume quasi esclusivamente valore ricognitivo perché "la normativa sul credito al consumo è indifferente rispetto alla struttura tecnica dell'operazione". Anzi, l'estensione si giustifica alla luce della considerazione delle caratteristiche di particolare debolezza economica e ignoranza finanziaria della clientela istituzionale del prodotto.

Nel merito il Collegio osserva quanto segue.

A seguito dell'entrata in vigore dell'art. 11-octies del d.l. 25 maggio 2021, n. 73 come convertito dalla l. 23 luglio 2021, n. 106, il Collegio di Roma aveva 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 imponeva 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". Giova ricordare che la richiamata norma di legge prevede testualmente quanto appresso: 1. (...omissis...) 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. 3. (omissis) 4. (omissis) 5. (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".* Con decisione n. 21676 del 15/10/2021 il Collegio di Coordinamento aveva, in particolare, osservato 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, aveva 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"*. Aveva 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"*.

Tuttavia, con sentenza n. 263 del 2022, la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 11-octies, comma 2, DL n. 73/2021 (Decreto sostegni bis) convertito, con modificazioni, nella legge 23 luglio 2021, n. 106, limitatamente alle parole *«e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia»*.

Di conseguenza, circa i criteri da adottare per il rimborso degli oneri non maturati nei contratti sottoscritti prima del 25 luglio 2021, i Collegi ABF hanno concordato sull'esigenza di confermare i criteri per il rimborso alla clientela fissati nella decisione del Collegio di

coordinamento n. 26525/2019, espressamente richiamata nella citata sentenza della Corte Costituzionale e resa anteriormente all'entrata in vigore del DL n. 73/2021, 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”.

“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”.

“La ripetibilità dei costi up front opera rispetto ai nuovi ricorsi e ai ricorsi pendenti, purché preceduti da conforme reclamo, con il limite della domanda”.

In particolare, nel caso sottopostogli, il Collegio di Coordinamento ha ritenuto che il criterio preferibile per quantificare la quota di costi *up front* ripetibile debba essere analogo a quello che le parti avevano previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale.

Questo Arbitro, con propria autonoma determinazione, aderisce al descritto criterio applicato dal Collegio di coordinamento in ordine alla quantificazione dei costi *up front* da retrocedere, rappresentando la previsione pattizia sul conteggio degli interessi corrispettivi il solo referente normativo avente “forza di legge tra le parti” (art. 1372 cod. civ.) utile (nel rispetto del principio di proporzionalità) alla “integrazione giudiziale secondo equità” (art. 1374 cod. civ.).

Tuttavia, con riferimento alle voci commissionali di cui il ricorrente chiede il rimborso con riguardo ad ambedue i contratti, il Collegio reputa “istantanea”, alla luce delle circostanze emerse dalla documentazione agli atti e dei più recenti indirizzi condivisi da tutti i Collegi ABF, sia la voce *spese di istruttoria* che quella *commissione intermediazione creditizia*; osservato che, quindi, relativamente a tali voci, risulta dovuta al ricorrente, alla luce del contenuto della domanda attorea e in applicazione del citato criterio previsto dalle parti per il conteggio degli interessi corrispettivi, la somma di € 280,00 (primo contratto) e di € 235,00 (secondo contratto) : in particolare, quanto alla voce *spese di istruttoria*, € 153,01 (primo contratto) e € 147,28 (secondo contratto); quanto alla voce *commissione intermediazione creditizia*, € 127,00 (primo contratto) e € 87,22 (secondo contratto). Richiamata, con riferimento alla *commissione di estinzione anticipata* di cui si chiede la restituzione con riguardo ad ambedue i finanziamenti, la recente decisione del Collegio di Coordinamento, n. 5909/20, ove è stato enunciato il seguente principio interpretativo: *“La previsione di cui all'art. 125 sexies, comma 2, T.U.B. in ordine all'equo indennizzo spettante al finanziatore in caso di rimborso anticipato del finanziamento va interpretata nel senso che la commissione di estinzione anticipata prevista in contratto entro le soglie di legge è dovuta a meno che il ricorrente non allegghi e dimostri che, nella singola fattispecie, l'indennizzo preteso sia privo di oggettiva giustificazione. Restano salve le ipotesi di esclusione dell'equo indennizzo disposte dall'art. 125 sexies, comma 3, T.U.B.”*); rilevato che il ricorrente non risulta aver dimostrato, in relazione ad ambedue i contratti, che l'indennizzo per estinzione anticipata sia privo di oggettiva giustificazione. Reputate infine non suscettibili di restituzione le spese sostenute per l'assistenza difensiva in virtù del carattere seriale delle questioni implicate.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 515,00, 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
GIUSEPPE LEONARDO CARRIERO