

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

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

Relatore ANDREA GENOVESE

Seduta del 18/06/2024

FATTO

Insoddisfatta dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase del reclamo, con ricorso n. 0395292 del 26.02.2024 la parte ricorrente si rivolge all'Arbitro al quale chiede l'accertamento del proprio diritto all'equo rimborso degli oneri ex art. 125 sexies T.U.B., in conseguenza dell'estinzione anticipata di un contratto di finanziamento contro cessione del quinto della pensione stipulato il 10.05.2019, avvenuta nel mese di maggio del 2023, in corrispondenza della rata n. 48 di 120, sulla base del conteggio estintivo. Chiede quindi la condanna dell'intermediario al rimborso delle quote non maturate dei costi del finanziamento per complessivi euro 1.575,96, oltre interessi.

Costituitosi, l'intermediario contesta l'avversa domanda di cui chiede il rigetto sul rilievo che: i) nel contratto non sono previste commissioni *recurring*, ma soltanto costi *up front*, quali le spese di istruttoria e le provvigioni dell'agente; ii) in sede di riscontro al reclamo, è stata proposta, con mere finalità transattive, la retrocessione di euro 253,08 a titolo di spese di istruttoria del finanziamento, benché contrattualmente previste come non retrocedibili; iii) la parte ricorrente non ha accettato tale proposta transattiva; iv) le spese di istruttoria sono dovute per le prestazioni relative alle attività propedeutiche al prestito, connesse alla fase precontrattuale, quali ad es., la ricezione delle richieste di finanziamento, la verifica di prefattibilità sui requisiti creditizi ed assicurativi, le spese di

registro e di notifica, la rivalsa degli oneri erariali conseguenti all'operazione; v) quanto alle provvigioni corrisposte all'intermediario del credito, soggetto terzo rispetto alla resistente, l'attività svolta dallo stesso è stata remunerata, corrispondendo allo stesso l'importo indicato nel contratto a titolo di provvigioni. Tale attività è chiaramente non obbligatoria ai fini della concessione del finanziamento, con la conseguenza che è stato il consumatore a scegliere autonomamente di rivolgersi a tale soggetto; vi) la sentenza Lexitor invocata dal consumatore non può applicarsi ai costi dei terzi, quali le provvigioni dell'agente o del mediatore. Il diritto all'estinzione anticipata dei finanziamenti non può determinare il diritto al rimborso del costo dell'intermediario del credito, ossia dell'agente o mediatore, perché non può trasformarsi in un indebito arricchimento del consumatore.

In sede di repliche, le parti insistono nelle rispettive posizioni.

DIRITTO

La questione sottoposta al vaglio del Collegio verte in tema di accertamento del diritto alla restituzione di quota parte delle voci commissionali relative al finanziamento anticipatamente estinto rispetto al termine pattuito, in applicazione del principio di equa riduzione del costo dello stesso di cui all'art. 125 *sexies* T.U.B.

In materia, si segnala che con sentenza n. 263/2022, la Corte Costituzionale ha dichiarato la illegittimità dell'art. 11-*octies*, comma 2, d.l. n. 73 del 2021 (c.d. "Decreto Sostegni *bis*"), convertito nella legge n. 106 del 2021, per avere detta disposizione, in violazione degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea, limitato l'efficacia retroattiva della sentenza della Corte di Giustizia UE, n. C-383/18, del 11.09.2019 (c.d. sentenza Lexitor), secondo la quale "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", nel senso di escluderne l'applicazione rispetto alle estinzioni anticipate dei contratti conclusi prima dell'entrata in vigore della legge stessa (25.07.2021).

In particolare, l'art. 11 *octies* è ritenuto incostituzionale nella parte in cui rinvia alle disposizioni secondarie della Banca d'Italia che prevedono la rimborsabilità dei soli costi *recurring*, ossia i costi relativi ad attività soggette a maturazione nel corso dell'intero svolgimento del rapporto negoziale

Per quanto visto, in caso di estinzione anticipata di un finanziamento stipulato prima dell'entrata in vigore della legge n. 106/2021 trova applicazione - ai fini del rimborso degli oneri non maturati alla data di estinzione anticipata - l'originario testo dell'art. 125 *sexies* TUB, come interpretato alla luce della richiamata sentenza Lexitor, con la conseguenza che sono retrocedibili, limitatamente alla quota non maturata degli stessi in ragione dell'anticipata estinzione, sia i suddetti costi *recurring*, sia i costi c.d. *up front*, ossia quei costi relativi ad adempimenti preliminari alla concessione del prestito.

Da qui si evince anche l'infondatezza dell'eccezione di difetto di legittimazione passiva dell'intermediario per quanto attiene alla richiesta di restituzione pro quota della commissione di distribuzione. Alla luce della sentenza Lexitor non assume infatti rilevanza la destinazione finale dell'importo pagato dal cliente, poiché "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" del quale il soggetto concedente il credito è a



conoscenza (così, Collegio Torino, decisione 10337/20. Conforme, Collegio di Bologna, decisione n. 3676/17).

Per quanto concerne il criterio utilizzabile per la quantificazione del rimborso dei detti oneri, poiché la Corte di Giustizia si è limitata ad osservare che tutti i costi sostenuti dal consumatore devono essere restituiti in proporzione alla durata residua del contratto, rappresenta orientamento condiviso tra i Collegi quello di assicurare continuità alla decisione adottata dal Collegio di Coordinamento n. 26525/2019, alla quale rinvia la citata sentenza della Corte Costituzionale, e più precisamente - fatto salvo quanto eventualmente stabilito dai contraenti nel compiuto esercizio dell'autonomia negoziale: (a) per i costi *recurring*, si applica il criterio di proporzionalità lineare, (b) per i costi *up front*, si applica invece il metodo di riduzione progressiva usato per gli interessi corrispettivi (la c.d. curva degli interessi).

Restano inoltre fermi i principi enucleati dai Collegi in tema di rimborsabilità degli interessi legali [con decorrenza dal reclamo al saldo e purché oggetto di domanda (cfr. Collegio di Coordinamento, decisione n. 5304/2013)] e di non retrocedibilità delle spese legali, attesa la natura seriale del contenzioso avente ad oggetto la cessione del quinto.

Per quanto attiene alle imposte e agli oneri erariali, si segnala inoltre che, ancora una volta secondo l'orientamento condiviso dei Collegi, gli stessi costituiscono voci di costo non retrocedibili, trattandosi di adempimenti tributari che gravano sull'intermediario quale sostituto d'imposta. E non a caso, la fattispecie dell'estinzione anticipata è assimilabile a quella dell'atto di recesso del cliente, per la quale l'art. 125 ter TUB prevede in modo espresso la non rimborsabilità delle imposte.

Questo Arbitro ritiene infine che la disciplina sopra delineata non sia stata modificata dall'entrata in vigore del d.l. n.104/2023, convertito con legge n. 136/2023, il cui art. 27, rubricato "Estinzioni anticipate dei contratti di credito al consumo", dispone che "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.»".

Tanto premesso, si segnala che i Collegi territoriali convengono per la natura *up front* tanto delle spese di istruttoria, tanto delle commissioni di intermediazione, in quanto nella descrizione di tali voci vengono elencate esclusivamente attività preliminari alla conclusione del contratto (cfr. Collegio di Bari, decisione n. 501/24; Collegio di Roma, decisione n. 9262/23; Collegio di Torino, decisione n. 8642/23).

Conformemente a quanto visto e all'orientamento condiviso dei Collegi, va quindi corrisposto al ricorrente, previo arrotondamento, l'importo quantificato nella tabella che segue, con la precisazione che lo stesso non coincide con quanto richiesto dalla parte ricorrente che ha erroneamente applicato il criterio del *pro rata temporis* rispetto a tutte le voci di costo:

