

COLLEGIO DI PALERMO

composto dai signori:

(PA) MAUGERI	Presidente
(PA) PIRAINO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) FORGIONE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) ASTONE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(PA) CLEMENTE RUIZ	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ANTONIO FORGIONE

Seduta del 13/06/2024

FATTO

Parte ricorrente si rivolge all'ABF riferendo di aver stipulato nell'anno 2019, con l'intermediario chiamato nel presente procedimento, un contratto di finanziamento mediante cessione del quinto della pensione, da rimborsare con il pagamento di centoventi mensilità ed estinto anticipatamente nell'anno 2023, in corrispondenza del pagamento della quarantottesima rata. A fronte di tale finanziamento, la parte riferisce e documenta altresì di aver pagato in via anticipata, per intero, gli oneri connessi al finanziamento e chiede la restituzione del rateo di competenza delle mensilità a scadere alla data della restituzione anticipata del prestito. In particolare, tali oneri attengono alle spese di istruttoria e alle commissioni corrisposte all'intermediario incaricato del credito. La parte, inoltre, domanda il rimborso delle quote indebitamente trattenute dall'intermediario dopo la restituzione del finanziamento, nonché della commissione di estinzione anticipata addebitata dall'intermediario, oltre agli interessi ed alle spese legali del presente procedimento.

L'intermediario, nelle proprie controdeduzioni, eccepisce preliminarmente il proprio difetto di legittimazione a stare in giudizio, limitatamente alla domanda di rimborso delle provvigioni corrisposte all'agente mediatore del credito, a ragione del fatto che tali oneri



erano destinati a remunerare l'attività prestata da un soggetto terzo, effettivo prenditore del corrispettivo e, quindi, controparte della domanda di retrocessione. Nel merito, l'intermediario rileva di aver corrisposto, a seguito del reclamo, le somme dovute al ricorrente per spese d'istruttoria, calcolate secondo il criterio della curva degli interessi, oltre agli interessi legali. Rileva, inoltre, circa le ulteriori richieste del ricorrente, che le relative attività sono deducibili dalla lettura del contratto, che specifica altresì quelle rimborsabili in caso di estinzione anticipata, ed il relativo criterio di calcolo. Afferma, quindi, che non sono dovute ulteriori somme per commissioni di intermediazione e per spese di istruttoria, poiché hanno natura di costi *up front*. Chiede, pertanto, che non siano accolte le domande specificate nel ricorso.

DIRITTO

L'eccezione preliminare avanzata dall'intermediario non può essere accolta. Tenuto conto che la domanda del ricorrente è diretta ad ottenere il riconoscimento di un proprio credito per somme pagate indebitamente, va rilevato che il relativo credito si origina al momento della corresponsione di somme in assenza di un adeguato titolo giustificativo (Collegio di coordinamento ABF 6816/18). Premesso ciò ed osservato che sia il conteggio estintivo che la quietanza liberatoria sono stati emessi e sottoscritti dall'intermediario, il quale ha altresì gestito direttamente la procedura di estinzione del finanziamento, non appare revocabile in dubbio che questi abbia piena legittimazione a stare nel presente procedimento.

Nel merito delle richieste, occorre osservare che il contratto reca la data dell'11 settembre 2019. In base alla disciplina di cui all'articolo 11 *octies* 73/2021, come introdotto dalla legge di conversione 106/2021, entrata in vigore a decorrere dal 25 luglio 2021, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, deve essere riconosciuto al consumatore il 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"* esclusivamente ai contratti stipulati successivamente all'entrata in vigore della legge di conversione. Per i finanziamenti stipulati antecedentemente alla suddetta data, la norma dispone che continui 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 disciplina è stata tuttavia dichiarata incostituzionale (Corte cost. 263/2022). La Corte 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". Di conseguenza, la Corte ha rilevato 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",* dichiarando l'illegittimità costituzionale della predetta norma, limitatamente alla frase *"e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia".*

Alla luce di tale decisione, i Collegi territoriali ABF hanno ritenuto che non sussistano ragioni per discostarsi dai principi già espressi con la decisione del Collegio di Coordinamento ABF con la decisione 26525/19, con riferimento ai contratti di finanziamento stipulati prima del 25 luglio 2021. Conseguentemente, deve essere riconosciuto il diritto del consumatore: *"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 rimangono invariati anche a seguito della conversione in legge del D.L. 104/ 2023, il cui articolo 27 ha modificato l'articolo 11 – *octies* del DL 73/2021, sostituendo i periodi secondo e seguenti del comma 2 della norma: *"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"*.

Accertato il diritto del ricorrente alla restituzione delle somme, occorre qualificare, sulla base di quanto deducibile dalla lettura del contratto, la natura, ricorrente o immediata, delle spese richieste con il ricorso. A tal riguardo, tale analisi e la circostanza dell'effettivo avvenuto intervento di un agente in attività finanziaria nella fase di conclusione del contratto, va rilevata la natura di costo *up front* della commissione d'intermediazione. Di converso, poiché il contratto specifica che le spese d'istruttoria compensano attività di *"selezione e controlli esercitati [...] sulla rete di vendita"* e l'utilizzo di una *"struttura organizzativa"*, in conformità all'orientamento condiviso dai collegi ABF, segue che tali costi vanno qualificati come di carattere *recurring* che richiede l'applicazione del criterio di rimborso del *pro rata temporis* (in senso conforme, Collegio ABF Palermo 13007/23). Sulla base di quanto sopra e delle somme pagate in via anticipata per tali oneri connessi al finanziamento, segue che residuano da rimborsare, per spese di istruttoria, € 381,60, di cui € 243,96 già rimborsate, con un residuo, quindi, di € 137,64, nonché € 398,07 per



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 8557 del 22 luglio 2024

Firmato digitalmente da
MARIA ROSARIA MAUGERI