

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) DENOZZA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) CETRA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) SANTARELLI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) PERSANO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore (MI) CETRA

Seduta del 23/09/2024

FATTO

Con ricorso del 28 giugno 2024, parte ricorrente esponeva di aver stipulato con l'intermediario, in data 19.9.2019, il contratto di finanziamento n. ***764, per l'importo lordo mutuato di € 42.840,00, da rimborsare mediante cessione del quinto dello stipendio tramite n. 120 rate pari a € 357,00 ciascuna. Il finanziamento è stato estinto anticipatamente il 31.1.2024 allo scadere della rata n. 48; in occasione dell'estinzione anticipata le veniva riconosciuto il solo rimborso degli interessi, ritenuto non coerente con quanto previsto dalla normativa vigente; ha presentato reclamo all'intermediario il 18.4.2024 con il quale chiedeva il rimborso degli oneri non goduti. Non soddisfatta della risposta al reclamo fornita dall'intermediario, si rivolge all'Arbitro per chiedere il rimborso del costo totale del credito quantificato in € 901,93 oltre interessi legali dall'estinzione al saldo.

L'intermediario resistente, nelle controdeduzioni, rappresentava che dopo la presentazione del reclamo del 18.4.2024 aveva corrisposto alla cliente, pur rilevando la chiarezza delle condizioni contrattuali e la piena corrispondenza delle stesse alla normativa primaria e secondaria in materia, il rimborso di € 252,97 a titolo di ristoro delle spese di istruttoria, calcolato secondo il criterio della curva degli interessi, maggiorato degli interessi legali;

eccepiva che nel testo del contratto risultavano distintamente indicate tutte le varie voci di costo ulteriori rispetto agli interessi e, in particolare, oltre alle spese di istruttoria, la commissione di intermediazione, con descrizione delle relative caratteristiche; con riguardo a quest'ultima voce di costo, non vi era, a differenza della prima, alcuna ragione per cui parte ricorrente potesse vedersi riconosciuto alcunché, in quanto oneri corrispondenti a quanto fatturato all'esponente dall'intermediario del credito ed integralmente maturati per il solo fatto della stipula del contratto ed indipendentemente dalla sua estinzione anticipata. Tale Commissione di intermediazione ha natura di costo up-front, come sempre riconosciuto dalle decisioni dell'ABF. A questo aggiungeva che le spese di istruttoria non potevano essere ulteriormente rimborsate, trattandosi di costi che per definizione si riferivano ad attività prodromiche alla conclusione del rapporto e autonome rispetto alla sua durata (e, quindi, di natura up-front); né potevano essere rimborsati gli oneri fiscali, in quanto somme dovute all'erario. Precisava che la sentenza della Corte Costituzionale n. 263/2022, che ha dichiarato la parziale illegittimità costituzionale dell'art. 11 octies, c. 2, del D.L. 73/2021, rendeva possibile l'interpretazione della norma previgente in conformità con l'articolo 16.1 della Direttiva n. 48/2008/CE così come interpretato dalla sentenza Lexitor, la quale in nessun punto si riferisce, nel richiedere la riduzione del costo totale del credito, ai compensi relativi alle attività svolte dai terzi, riguardando, invece, i soli costi che il finanziatore determina unilateralmente. Chiedeva, in definitiva, il rigetto del ricorso.

DIRITTO

Il Collegio è chiamato a pronunciarsi su una questione concernente la restituzione di commissioni ed oneri non corrisposti in sede di estinzione anticipata di due prestiti concessi contro cessione del quinto dello stipendio. Oggetto della controversia è il finanziamento sottoscritto dalle parti in data 1.2.2020, per un importo di € 42.840,00, da corrispondersi in 120 rate mensili con cessione del quinto dello stipendio ed estinto anticipatamente con decorrenza dal 31.1.2024, alla scadenza della rata n. 48 sulle 120 totali. Dalla documentazione versata in atti e, segnatamente, dalle condizioni contrattuali, è possibile rilevare che al prestito risultano applicate spese di istruttoria e commissioni di intermediazione, queste ultime qualificabili come *up-front*, attesa la loro riferibilità alla fase precedente alla conclusione del contratto.

La questione afferente la restituzione di commissioni ed oneri non corrisposti in sede di estinzione anticipata di un prestito concesso contro cessione del quinto dello stipendio trova specifico riferimento nell'art. 125-sexies TUB, il quale, nella versione *ratione temporis* applicabile, prevedeva che il consumatore potesse rimborsare anticipatamente, in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore e, in tal caso, avesse 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. La norma, nella sua originaria formulazione, avallava, grazie al riferimento alla "vita residua del contratto", un'interpretazione che riconosceva, in caso di estinzione anticipata, il rimborso dei soli oneri versati e non maturati (costi cc.dd. *recurring*) e non anche dei costi riferiti ad attività già compiute ed esaurite nel momento della conclusione del contratto (costi cc.dd. *up-front*).

La conclusione era stata, successivamente, oggetto di riesame, in conseguenza della sopravvenuta pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE) del 11.9.2019, resa nella causa C-383/18 (c.d. "sentenza Lexitor"), la quale ha enunciato il principio di di-ritto per cui: «l'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48/CE (del

Parlamento europeo 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 di-ritto 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». L'Arbitro si era, infatti, conformato alla "Lexitor", con la decisione del Collegio di Coordinamento, n. 26525/2019 del 11.12.2019, statuendo che, nel caso di estinzione anticipata del finanziamento, dovesse essere riconosciuto al cliente il diritto alla retrocessione non solo dei costi *recurring* ma anche di quelli *up-front*: seppure, per i primi, utilizzando il criterio del *pro rata temporis*, mentre, per i secondi, in assenza di una diversa pattuizione contrattuale, utilizzando il criterio della curva degli interessi.

Questa nuova conclusione veniva, poi, ancora una volta ripensata alla luce della sopravvenuta disposizione di cui all'art. 11-*octies*, aggiunta dalla legge di conversione n. 106 del 23 luglio 2021 del d.l. 25 maggio 2021 n. 73 "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"). Tale norma, infatti, al comma 1, andava a modificare l'art. 125-*sexies* t.u.b., prevedendo espressamente che, là dove il consumatore decidesse di rimborsare anticipatamente, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore, lo stesso consumatore avesse 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; prevedeva, poi, nel secondo periodo, il criterio di calcolo dei costi rimborsabili e, al comma 2, stabiliva l'ambito di applicazione temporale del nuovo art. 125-*sexies* t.u.b., come sostituito dal comma 1, circoscrivendolo ai soli contratti sottoscritti successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 25 maggio 2021 n. 73, ossia il 25 luglio 2021.

La cesura temporale tra i contratti stipulati a partire dal 25 luglio 2021 e quelli conclusi anteriormente, faceva sì che per questi ultimi continuassero a trovare applicazione le disposizioni dell'articolo 125-*sexies* t.u.b. e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia vigenti alla data della sottoscrizione dei con-tratti, le quali limitavano il rimborso agli oneri maturati nel corso del rapporto, ossia a quelli aventi natura *recurring*, escludendo, invece, la retrocessione dei costi aventi natura *up-front*. L'Arbitro, pertanto, alla luce del mutato quadro normativo di riferimento, è ritornato sul te-ma oggetto dell'odierna decisione con il suo Collegio di Coordinamento e, con pronuncia n. 21676/2021, ha affermato 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 svolgi-mento 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 Arbitro nella decisione del Collegio di Coordinamento, n. 6167/2014».

Con ordinanza del 2 novembre 2021, il Tribunale di Torino ha, poi, sollevato, con riferimento agli artt. 3, 11 e 117 Cost., in relazione all'art.16, par.1, della Direttiva 2008/48/CE, come interpretato dalla CGUE con la sentenza "Lexitor", questione di costituzionalità dell'art.11-*octies*, comma 2, d.l. 73/2021, nella parte in cui, prevedendo che ai contratti sottoscritti prima del 25 luglio 2021 si applichino le «disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia vigenti alla data di sottoscrizione dei contratti», ha limitato ai contratti conclusi successivamente il principio di rimborsabilità di tutti costi

compresi nel costo totale del credito. Con sentenza n. 263 del 22.12.2022 la Corte Costituzionale, accogliendo parzialmente la questione di costituzionalità, ha dichiarato la illegittimità, con riferimento agli artt.11 e 117, comma 1, Cost., della disposizione censurata nella parte in cui, attraverso il richiamo recettizio delle disposizioni secondarie menzionate, aveva inteso, con riferimento ai contratti stipulati prima del 25 luglio 2021, circoscrivere la riducibilità dei costi ai soli oneri *recurring*. Il che è stato ritenuto contrario all'art.125-sexies, comma 1, del TUB, che anche nella sua vecchia formulazione consentiva invece, in virtù della Direttiva alla quale aveva dato conforme attuazione (e di cui la sentenza Lexitor aveva fornito la esatta interpretazione), di garantire al consumatore, nel caso di estinzione anticipata del finanziamento, il diritto a ottenere il rimborso di tutti i costi compresi nella nozione del costo totale del credito, ivi inclusi cioè i costi *up-front*, come aveva riconosciuto il Collegio di Coordinamento con la già ricordata decisione n.26525 del 2019.

Stando così le cose, non può più dubitarsi che, alla luce della sentenza della Consulta, per tutti i ricorsi proposti ai sensi dell'art.125-sexies TUB valga il principio di ripetibilità di tutti i costi, siano essi ricorrenti siano essi istantanei.

Sorge, quindi, il problema di stabilire se il criterio di calcolo dei costi da ridurre, regolato solo pro futuro dall'art. 11-octies, comma 2, del d.l. n.73/2021, possa in qualche modo influenzare la disciplina e la sorte dei contratti stipulati prima del 25 luglio 2021, o se questi siano soggetti, quanto al metodo di rimborsabilità, ai criteri che il Collegio di Coordinamento aveva enunciato con la citata decisione n. 26525 del 2019 (o ad altri criteri), allorquando il quadro normativo non disponeva di alcuna specifica regola al riguardo.

Come è noto, il “vecchio” art.125-sexies TUB, come del resto l'art.16, par.1, della Direttiva 2008/48/CE, non contemplava il metodo per il calcolo dei costi da rimborsare, ma si limitava a sancire il principio che tutti i costi dovessero essere ridotti (secondo una regola di proporzionalità). Per contro, il nuovo art.125-sexies TUB stabilisce, al comma 2, che «i contratti devono indicare 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» e che, «ove non sia diversamente indicato, si applica il criterio del costo ammortizzato».

Ora, posto che la nuova disciplina è dichiaratamente irretroattiva, pare evidente che essa non sia applicabile ai contratti stipulati prima del 25 luglio 2021, per i quali deve dunque aversi riguardo – in difetto di precise scelte negoziali – al quadro normativo esistente all'epoca in cui furono conclusi (*lex contractus*), prescindendo dunque dal fatto che delle conseguenze della loro estinzione anticipata debba decidersi adesso, in presenza di un quadro normativo mutato.

In sostanza le norme di riferimento sono le medesime che vigevano all'epoca in cui è stata resa la decisione n.26525/2019 del Collegio di Coordinamento, i cui principi vanno perciò ribaditi e applicati anche nel caso di specie.

Il Collegio, pertanto, preso atto del nuovo recente mutamento del quadro giuridico di riferimento, come sopra illustrato, perviene al seguente risultato:

Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Numero di pagamenti all'anno	12	Quota di rimborso pro rata temporis	60,00%
Data di inizio del prestito	29/02/2020	Quota di rimborso piano ammortamento - interessi	39,43%

rate pagate	48	rate residue	72	Importi	Natura onere	Percentuale di rimborso	Importo dovuto	Rimborsi già effettuati	Residuo
Oneri sostenuti									
Spese istruttoria				636,00	Recurring	60,00%	381,60	250,79	130,81
Commissione di intermediazione				1.285,20	Upfront	39,43%	506,79	0,00	506,79
Totale				1.921,20					637,60

Campi da valorizzare
Campi calcolati

L'importo risultante da tale tabella, da arrotondare a € 638,00, è inferiore a quanto chiesto dal ricorrente (€ 901,93), che applica il criterio *pro rata temporis* a tutte le voci di costo indicate.

All'importo indicato vanno aggiunti anche gli interessi legali dal reclamo al saldo, in quanto la natura meramente restitutoria e non risarcitoria del rimborso, fa sì che il decorso del calcolo degli interessi debba essere considerato a partire dal reclamo, inteso quale atto formale di messa in mora da parte del creditore della prestazione. All'importo degli interessi andranno decurtati quelli eventualmente già corrisposti in sede di parziale restituzione delle spese di istruttoria (come affermato dall'intermediario).

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 638,00 oltre interessi legali dal reclamo al saldo al netto di quanto eventualmente già corrisposto a tale titolo.

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