

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) IMBURGIA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(PA) DI STEFANO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore SERGIO IMBURGIA

Seduta del 29/10/2024

FATTO

Il ricorrente stipulava nel 2021 un contratto di finanziamento rimborsabile mediante delegazione di pagamento, estinto anticipatamente nel 2023 previa emissione del conteggio estintivo.

Insoddisfatto dell'esito del reclamo, l'istante si rivolge all'ABF chiedendo il rimborso della quota degli oneri non maturati in seguito all'estinzione anticipata del finanziamento, determinati, con metodo pro quota, in complessivi € 521,58 e partitamente individuati come segue: € 266,60 dovuti a titolo di "spese di istruttoria", € 254,98 pretesi a titolo di "commissione intermediario incaricato".

A sostegno di siffatta richiesta, parte istante ha innanzitutto richiamato la normativa in materia, la sentenza resa l'11/9/2019 dalla Corte di Giustizia Europea, la successiva decisione n. 26525/2019 del Collegio di Coordinamento ABF nonché la sentenza della Corte Costituzionale 263/22.

Relativamente alla domanda in esame la ricorrente ha richiesto, in via principale, il pagamento della somma sopra precisata, oltre interessi, e in via subordinata - "ferma restando l'applicazione del criterio del pro-rata per i costi ritenuti *recurring*" - "una riduzione rapportata al criterio della curva per interessi" per i costi up front.

Infine, il ricorrente ha richiesto il rimborso delle quote versate in data successiva all'estinzione nonché il riconoscimento degli interessi legali a far data dal giorno del reclamo e la refusione di euro 200,00 per spese di assistenza difensiva, oltre che di euro 20,00 per spese di procedura.

L'intermediario, costituitosi, si oppone alla domanda della ricorrente eccependo preliminarmente che la sentenza "Lexitor" è stata superata dalla sentenza *Unicredit Bank Austria* (c-555/21) pronunciata dalla medesima Corte di Giustizia nel febbraio del 2023 in cui è stato stabilito che solo i costi dipendenti dalla durata del contratto (*recurring*) devono formare oggetto di riduzione in caso di estinzione anticipata del finanziamento.

Il resistente deduce inoltre che il diritto alla riduzione del costo totale del credito, sancito dall'art. 125 *sexies* TUB (sia nella nuova sia nella vecchia versione), incontra il limite della disciplina civilistica in materia di indebito oggettivo (art. 2033 c.c.) e di arricchimento senza causa (art. 2041 c.c.), principi generali e inderogabili dell'ordinamento europeo e nazionale, che consentono di escludere dai costi oggetto di rimborso quelli di cui il consumatore ha già interamente e compiutamente usufruito al momento della concessione del finanziamento, tra i quali rientrano le spese di istruttoria e i costi di intermediazione (oggi richiesti). Il resistente sostiene che detta conclusione è conforme a quanto disposto dall'articolo 11-octies, comma 2, del decreto legge n. 73/2021 (come in ultimo modificato dall'articolo 27 del DL. 104/2023, convertito con legge 136/2023) secondo cui *"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."* L'intermediario evidenzia infatti che l'inciso *"fatte salve le disposizioni del codice civile in materia di indebito oggettivo e di arricchimento senza causa"* induce a ritenere che il legislatore abbia inteso evitare che l'interpretazione dell'art. 125-*sexies* Tub nel senso indicato dalla sentenza Lexitor possa consentire al consumatore di ottenere un indebito arricchimento conseguendo il pagamento di importi che non gli spetterebbero in quanto privi di giustificazione causale.

Rileva inoltre che la distinzione, in caso di estinzione anticipata, tra oneri rimborsabili e non deve ritenersi riconosciuta dal legislatore nazionale per effetto dell'art. 6-bis, comma 3, del D.P.R. 5 gennaio 1950 n. 180, con la conseguenza che è esclusa la rimborsabilità di tutti i costi ed in particolare di quelli *up front*.

L'intermediario eccepisce infine l'infondatezza della domanda di rimborso delle commissioni di "intermediazione del credito" che va rigettata avendo ad oggetto la retrocessione di oneri non ricorrenti che remunerano, per di più, l'attività di terzi intervenuti ai fini della conclusione del contratto. Analogamente il resistente ritiene non dovuto il rimborso delle spese di istruttoria e di attivazione attesa la (medesima) natura "non ricorrente" degli oneri in argomento, riconoscendo, viceversa, la natura ricorrente delle commissioni di gestione.

Fa presente di avere corrisposto al ricorrente, in sede di conteggio estintivo, l'importo di € 484,44 a titolo di commissioni di gestione e quota parte, avente natura *recurring*, delle commissioni di intermediazione.

Chiede quindi all'Arbitro – in via principale - di rigettare la richiesta di restituzione formulata dalla ricorrente e – in via subordinata – di tenere conto, nella denegata ipotesi in cui la banca fosse costretta a rimborsare ulteriori somme in favore della ricorrente, di quanto già corrisposto al cliente.]

DIRITTO

La domanda proposta dal ricorrente è relativa al riconoscimento del proprio diritto alla riduzione del costo totale di un finanziamento anticipatamente estinto.

Secondo la consolidata giurisprudenza dei Collegi di questo arbitro la disciplina applicabile va rinvenuta nel combinato disposto degli articoli 121, comma 1, lett. e) TUB, che indica la nozione di costo totale del credito, e 125-sexies TUB – introdotto nel nostro ordinamento con d.lgs. 13 agosto 2010 n. 141, deputato a recepire la Direttiva Europea 2008/48/CE - che impone una riduzione del costo totale del credito pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto.

La materia è stata oggetto di una complessa evoluzione normativa e giurisprudenziale che sembra utile ripercorrere brevemente ai fini della decisione da assumere.

La giurisprudenza dell'ABF antecedente alla decisione della Corte di Giustizia Europea dell'11/09/2019 aveva affermato che nel costo del credito, soggetto a riduzione ai sensi dell'articolo 125-sexies T.U.B., rientrassero solo i costi *recurring* non anche quelli *up-front* e che i primi, se pagati per intero al momento della conclusione del contratto, dovessero rimborsarsi in misura proporzionale al tempo per cui sarebbe ancora durato il finanziamento se non vi fosse stata l'estinzione anticipata.

In questo quadro interpretativo si era inserita la decisione dell'11 settembre 2019 nella causa C-383/18 della Corte di Giustizia Europea (c.d. sentenza "Lexitor") secondo la quale l'art. 16, paragrafo 1, della predetta direttiva 2008/48/CE *"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"*.

Il Collegio di Coordinamento, investito della questione relativa agli effetti della menzionata sentenza – dopo avere chiarito che le sentenze interpretative della CGUE hanno valore vincolante non soltanto per tutti i giudici dei paesi membri dell'Unione ma anche per gli arbitri chiamati ad applicare le norme di diritto oggetto della resa interpretazione - in coerenza con la sentenza interpretativa della CGUE, nella decisione del 17 dicembre 2019 n. 26525, aveva quindi rivisto il proprio orientamento, affermando il principio secondo cui *"a seguito della sentenza 11 settembre 2019 della Corte di Giustizia Europea ... 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"*.

Nell'ambito di detta complessa problematica il legislatore nazionale, con la legge n. 106/2021, ha introdotto, in sede di conversione del D.L. n.73 del 2021, l'articolo 11-octies mediante il quale ha: (i) riformulato la seconda parte dell'articolo 125 sexies, comma 1, TUB adeguandolo alla sentenza "Lexitor" (art. 11-octies comma 1 lett. c) e (ii) limitato temporalmente l'applicabilità del novellato articolo 125-sexies (e di riflesso dei principi "Lexitor") ai soli contratti stipulati successivamente all'entrata in vigore della legge 106/2021 mentre per quelli conclusi precedentemente ha stabilito che *"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"* (art. 11-octies comma 2).

Sulla nuova normativa il Collegio di Coordinamento è intervenuto con decisione n. 21676 del 15/10/2021 enunciando il seguente principio di diritto *"In applicazione della novella legislativa di cui all'art. 11-octies, comma 2°, ultimo periodo....., 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".

Più di recente, risolvendo la questione di legittimità costituzionale, sollevata dal Tribunale di Torino con ordinanza del 02/11/2021 - avente ad oggetto l'art. 11-octies, comma 2, del D.L. n. 73 del 2021 ed in particolare la disciplina intertemporale ivi prevista - la Corte Costituzionale con sentenza del 22 dicembre 2022 n. 263 ha dichiarato la illegittimità costituzionale della disposizione censurata limitatamente alle parole "e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia". Il Giudice delle leggi ha infatti ritenuto la locuzione inequivocabilmente volta a precludere – in violazione degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea – l'efficacia retroattiva della sentenza "Lexitor" e ad escluderne l'applicazione rispetto alle estinzioni anticipate dei contratti conclusi prima dell'entrata in vigore della legge n. 106/2021.

Alla luce del suddetto pronunciamento della Corte Costituzionale, i Collegi dell'ABF hanno ritenuto che non sussistano ragioni per discostarsi dai principi espressi con la decisione del Collegio di Coordinamento n. 26525/19 con riferimento ai contratti di finanziamento stipulati prima del 25/07/2021, data di entrata in vigore del c.d. decreto "Sostegni-bis".

In particolare, il Collegio di Coordinamento aveva chiarito che: (a) *"il consumatore ha diritto alla riduzione di tutte le componenti del costo totale del credito, compresi i costi up front"*; (b) *"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"*.

Nella stessa decisione il Collegio di Coordinamento, chiamato comunque a decidere come Arbitro del merito il ricorso sottoposto al suo esame, 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.

Ciò detto va aggiunto che, secondo l'orientamento di questo Collegio, detti principi rimangono invariati anche a seguito della conversione in legge del d.l. n. 104 del 10 agosto 2023, il cui art. 27 ha modificato l'art. 11-octies del c.d. decreto "Sostegni bis", sostituendo i periodi secondo e seguenti del comma 2 come segue: *"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."

Rilevato, dal quadro d'insieme sopra esposto, come la materia in argomento abbia trovato nella giurisprudenza dell'ABF un solido approdo, il Collegio ritiene di doversi conformare agli orientamenti arbitrali sopra esposti, non rinvenendo motivi per distaccarsene.

Peraltro osserva il Collegio che la decisione Lexitor non può ritenersi smentita o superata dalla sentenza del 9/2/2023 della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, avendo questa anzi "valorizzato, a fini decisorii, le differenze di "contesto" tra la direttiva 2008/48/CE e la

direttiva 2014/17/CE e rimarcato la diversità oggettiva tra le due tipologie di costi sottesi nella pressoché identica formulazione testuale dell'art.16 dell'una e dell'art.25 dell'altra" (Collegio di Milano decisione n. 2894/2023).

Alla luce di quanto precede - ritenuta preliminarmente, sulla scorta degli orientamenti dei Collegi, la legittimazione passiva del resistente in quanto percettore delle somme di cui viene richiesta di restituzione nonché autore del conteggio estintivo e della quietanza liberatoria (Collegio di Coordinamento decisione n. 6816 del 2018 e Collegio di Palermo Decisione n. 14013 del 2022 - con riferimento alla domanda portata alla sua attenzione il decidente rileva che sia le spese di istruttoria che le "commissioni intermediario incaricato" hanno natura up front.

In considerazione di tutto quanto precede, si ritiene che, sulla scorta delle evidenze disponibili e dei rimborsi eseguiti, la richiesta di parte istante relativa al rimborso degli oneri non maturati meriti di essere accolta solo parzialmente per complessivi € 295,18 come da dettaglio riportato nella seguente tabella.

rate complessive	60	rate scadute	29						
rate residue	31	TAN	10,08%	Importi	Natura	criterio di rimborso	Rimborsi dovuti	Rimborsi già effettuati	Residuo
Denominazione voci		% rapportata al TAN	29,24%						
spese d'istruttoria				516,00 €	Up front	Curva degli interessi	150,88 €		150,88 €
commissioni intermediario incaricato				493,50 €	Up front	Curva degli interessi	144,30 €		144,30 €
Totale									295,18 €

Sulle somme come sopra determinate sono dovuti gli interessi dalla data del reclamo.

Ciò posto, il Collegio rileva che le ulteriori domande del ricorrente sono infondate.

Quella di restituzione delle quote asseritamene versate in eccedenza perché formulata in modo del tutto generico e senza la benché minima prova.

La domanda di corresponsione delle spese di assistenza difensiva è priva di fondamento in considerazione della tipologia seriale della controversia.

PER QUESTI MOTIVI

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 295,18, 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.



Decisione N. 12136 del 25 novembre 2024

Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARIA ROSARIA MAUGERI