

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) TENELLA SILLANI	Presidente
(BO) VELLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) LEMME	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 20/11/2024

FATTO

Insoddisfatta dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase del reclamo, con ricorso n. 0977889 del 16.05.2024 la parte ricorrente si rivolge all'Arbitro al quale chiede la condanna della resistente al rimborso delle commissioni non maturate, ex art. 125 *sexies* T.U.B., nella misura di euro 2.140,13 oltre interessi legali, in conseguenza dell'estinzione anticipata di un contratto di finanziamento contro cessione del quinto della pensione stipulato il 18.05.2018, avvenuta nel mese di giugno 2022, in corrispondenza della rata n. 49 di 120, sulla base del conteggio estintivo.

Costituitosi in giudizio, l'intermediario chiede il rigetto dell'avversa domanda, eccependo che: (i) il finanziamento è stato concesso da un altro intermediario (Intermediario B), che ha poi ceduto il solo credito derivante dal contratto alla resistente; quest'ultima, a sua volta, ha successivamente ceduto il credito ad un altro intermediario (Intermediario C), mantenendo l'incarico relativo alla gestione del credito stesso; (ii) in via preliminare, pertanto, eccepisce il proprio difetto di legittimazione passiva, sia in proprio sia in qualità di *servicer* dell'intermediario C, non avendo mai incassato le commissioni *up front* di cui il cliente chiede la restituzione e non avendo mai acquistato la titolarità del lato passivo del rapporto per cui è causa; (iii) con l'art. 6 bis del D.P.R. 180/1950, ancora in vigore, il legislatore ha

invitato gli intermediari ad indicare al consumatore i costi non rimborsabili, così ingenerando in capo agli enti finanziatori il legittimo affidamento circa la praticabilità di schemi contrattuali ispirati alla distinzione tra costi *up front* (non rimborsabili) e costi *recurring*; (iv) i principi della sentenza Unicredit Bank Austria possono essere applicati pienamente anche ai contratti di credito al consumo; (v) il cliente, con l'esecuzione del pagamento del debito di cui al conteggio estintivo, ha accettato di definire l'estinzione del finanziamento mediante il versamento della somma dovuta, calcolata sulla base del documento SECCI, acronimo di "Standard European Consumer Credit Information", rinunciando ad ogni eventuale ulteriore pretesa in relazione al finanziamento; (vi) il contratto e il SECCI individuano chiaramente le modalità di calcolo del costo totale del credito in caso di estinzione anticipata ex art. 125 – *sexies* TUB e i costi non rimborsabili.

In sede di replica, la parte ricorrente si riporta al contenuto del reclamo.

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.

Preliminarmente, occorre esaminare l'eccezione sollevata dall'intermediario resistente, il quale ha dedotto, in proprio e in qualità di *servicer* dell'Intermediario C, il proprio difetto di legittimazione passiva. Afferma, infatti, di essere privo di legittimazione passiva, giacché le commissioni *up front* chieste dal cliente sono state incassate dall'Intermediario B alla stipula del contratto.

A sostegno dell'eccezione deduce, in proposito che: (i) il cliente ha sottoscritto il contratto di finanziamento oggetto della presente controversia con un altro intermediario (Intermediario B); (ii) di aver successivamente acquistato dall'Intermediario B il solo credito derivante dal contratto; (iii) che, a sua volta, ha ceduto il credito all'Intermediario C, mantenendo solo l'incarico alla gestione dello stesso.

Al riguardo, si osserva che, a seguito della pronuncia del Collegio di Coordinamento n. 6816/18, i Collegi territoriali hanno affermato che nei finanziamenti contro cessione del quinto anticipatamente estinti, l'obbligazione restitutoria sorge al momento dell'estinzione del rapporto e che, pertanto, obbligato alla restituzione è il soggetto che riceve tale pagamento, il quale sarà, come tale, l'unico soggetto legittimato passivo all'esercizio della pretesa restitutoria.

È stata quindi riconosciuta la legittimazione passiva dell'intermediario *servicer* quando questi abbia provveduto *"all'atto dell'estinzione del finanziamento, all'incasso di somme che – ove in ipotesi non dovute, perché relative ad oneri che avrebbero dovuto invece essere retrocessi al finanziato – l'avrebbero costituito nella posizione di effettivo accipiens di un indebito oggettivo: e in tale qualità, allora, tenuto per legge – e non già in virtù del rapporto contrattuale estinto (e che del resto non avrebbe giustificato un tale pagamento) – alla restituzione ex art. 2033 c.c. del pagamento ricevuto e non dovuto"* (così per tutte Collegio di Roma, decisione n. 16443/2017).

Nel caso in esame, va rigettata l'eccezione di difetto di legittimazione poiché il conteggio estintivo è stato rilasciato dall'odierna resistente, che risulta inoltre essere la destinataria del pagamento del capitale residuo.

Nel merito, 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 escludere 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 stato 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 art. 125 sexies TUB, come interpretato alla luce della 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*, vale a dire i costi relativi ad adempimenti preliminari alla concessione del prestito.

Alla luce della sentenza Lexitor non assume 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, si osserva che 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 n. 5304 del 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.»".

Secondo gli orientamenti prevalenti dei Collegi, mentre le Commissioni di intermediazione avrebbero natura “up front”, le spese di istruttoria sarebbero da qualificarsi come “recurring” in ragione del riferimento ad attività quali “gestione della rete di vendita”, “selezione e controlli esercitati (...) sulla rete di vendita”, “gestione del trattamento dati” (sul medesimo schema contrattuale, si vedano, in tal senso, Collegio di Milano, decisioni n. 13596/23 e decisione n. 4372/24. Tale classificazione è stata inoltre adottata dal Collegio di Palermo, decisione n. 945/24, dal Collegio di Napoli, decisione n. 10962/2023, e dal Collegio di Bari, decisione n. 11222/2022).

Tutto ciò premesso e considerato, tenuto conto della documentazione versata in atti e del rimborso già effettuato dall'intermediario, conformemente all'orientamento condiviso dei Collegi va, quindi, corrisposto al ricorrente l'importo quantificato nella tabella che segue, previo arrotondamento, con la precisazione che lo stesso non coincide con quanto richiesto dalla parte ricorrente che ha erroneamente applicato il criterio del *pro rata temporis* a tutte le voci di costo:

rate complessive	120	rate scadute	49	Importi	Natura	Rimborsi dovuti	Rimborsi già effettuati	Residuo
rate residue	71	TAN	4,50%					
Denominazione		% rapportata al TAN						
Commissione Intermediario (quota non ripetibile)				1.855,49 €	Up front	691,96 €		691,96 €
Commissione Intermediario (quota ripetibile) *				795,21 €	Recurring	314,52 €	314,52 €	0,00 €
Commissione di distribuzione				1.476,00 €	Up front	550,44 €		550,44 €
Costi invio comunicazioni periodiche				22,00 €	Recurring	13,02 €		13,02 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
				0,00 €		0,00 €		0,00 €
Totale								1.255,42 €

* Rimborsata in conteggio estintivo secondo il criterio contrattuale (curva degli interessi)

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio – in accoglimento parziale del ricorso – dichiara l’intermediario tenuto in favore della parte ricorrente alla restituzione dell’importo complessivo di euro

1.255,00 (milleduecentocinquantacinque/00), oltre interessi legali dalla data del reclamo.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
CHIARA TENELLA SILLANI