

N. R.G. 3149/2020



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO**

Sezione prima civile

nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Massimo Meroni	Presidente
dott. Rossella Milone	Consigliere
dott. Silvia Brat	Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. r.g. **3149/2020** promossa in grado d'appello

da

**IBL ISTITUTO BANCARIO DEL LAVORO S.P.A. O IN FORMA ABBREVIATA
IBLBANCA.** (C.F. _____ con il patrocinio dell'avv. Luisa Maresca, elettivamente
domiciliato in via Fontana, 11 20122 Milano presso il difensore

appellante

contro

PIERLUIGI CAMILLO (C.F. _____ con il patrocinio dell'avv.
Matteo Olivieri, elettivamente domiciliato in corso Mazzini, 55 48018 Faenza presso il
difensore

appellato

avente ad oggetto: Mutuo

Conclusioni per IBL ISTITUTO BANCARIO DEL LAVORO S.P.A.:

Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello, per tutti i motivi e le argomentazioni di cui al presente atto, nonché per tutte le difese ed eccezioni di cui agli atti e verbali di causa di primo grado dell'esponente (da aversi qui per integralmente trascritti e riproposti, anche ai sensi dell'art. 346 c.p.c.), rigettata ogni avversa domanda, istanza ed eccezione,

IN VIA PRINCIPALE:

A. preso atto che il Tribunale di Pavia ha accertato e dichiarato che l'interpretazione letterale dell'art. 125 sexies, 1° comma del TUB, secondo la sentenza Lexitor è *contra legem*,

1. accertare e dichiarare che detta circostanza esclude il ricorso ai criteri ermeneutici sussidiari e, per l'effetto, riformare l'ordinanza qui impugnata,

2. accertando e dichiarando: a. l'inammissibilità di una interpretazione dell'art 125 sexies, 1° comma del TUB, conforme alla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 11.09.2020 C-383/18 che, violerebbe, inoltre, il principio del legittimo affidamento;

che IBL Banca S.p.A, in dipendenza dell'estinzione anticipata del contratto di finanziamento n. 425074 del 28/12/2012, non è debitrice di alcun importo nei confronti del Sig. Pierluigi Camillo

B. Contestualmente,

3. accertare e dichiarare, che la commissione di intermediazione, a. non entrando a far parte del "*costo totale del credito*" come definito dall'art. 3, lettera g), della direttiva 2008/48/CE; trattandosi, inoltre, di costo la cui entità IBL Banca S.p.A. non poteva manipolare; a prescindere dall'applicabilità o meno della sentenza Lexitor, non deve formare oggetto di rimborso;

4. accertare e dichiarare, inoltre, che l'importo da rimborsare al Sig. Pierluigi Camillo a titolo di commissioni di gestione calcolato come da piano di ammortamento prodotto sub doc. 7, ammonta a € 977,81;

essendo pacifico che tale importo gli è già stato interamente corrisposto,

5. accertare e dichiarare che nulla gli è più dovuto a tale titolo.

IN VIA SUBORDINATA

C. Qualora, invece, la Corte d'Appello non dovesse ritenere di poter escludere il ricorso ai criteri ermeneutici sussidiari per l'interpretazione dell'art. 125-*sexies*, 1° comma del TUB,

6. accertare e dichiarare: *a.* che anche applicando i predetti criteri interpretativi sussidiari, l'interpretazione dell'art 125 *sexies*, 1° comma del TUB, conforme alla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea dell'11.09.2020 C-383/18, è inammissibile e violerebbe, inoltre, il principio del legittimo affidamento;

che IBL Banca S.p.A, in dipendenza dell'estinzione anticipata del contratto di finanziamento n. 425074 del 28/12/2012, non è debitrice di alcun importo nei confronti del Sig. Pierluigi Camillo

accertare e dichiarare che in assenza di pattuizioni negoziali, il criterio di calcolo più equo per il calcolo dei costi *up-front* che dovessero essere ritenuti rimborsabili e, contemporaneamente, l'unico idoneo a favorire la creazione di un mercato efficiente del credito al consumo come richiesto dalla direttiva 2008/48/CE e dalla stessa sentenza Lexitor, è quello proposto dalla ricorrente nel ricorso e cioè quello che preveda la non rimborsabilità del 50% degli stessi e la rimborsabilità secondo il criterio *pro rata temporis* del restante 50% e, IN VIA, ULTERIORMENTE, SUBORDINATA, quello imposto dai criteri contabili internazionali IRFS/IAS di cui al piano di ammortamento del contratto *inter partes*, con i quali la ricorrente deve, obbligatoriamente, contabilizzare i crediti verso i clienti.

Conclusioni per Pierluigi Camillo

respingere l'appello siccome infondato in fatto e diritto;

- con vittoria di spese, competenze ed onorari, da distrarsi in favore del sottoscritto difensore, il quale qui espressamente si dichiara antistatario ai sensi dell'art 93 c.p.c..

Concisa esposizione delle ragioni in fatto e in diritto

1. Il Tribunale di Pavia, con ordinanza resa in data 17.11.20 all'esito di procedimento ex art. 702 bis cpc, decideva il ricorso proposto da IBL Banca spa, avente ad oggetto l'accertamento che l'art. 125 *sexies* TUB non potesse essere interpretato in senso conforme alla sentenza Lexitor, C- 383/18 della Corte di Giustizia dell'Unione Europea;

di conseguenza, chiedeva accertarsi che la commissione di intermediazione per l'importo di € 977,81 non dovesse essere oggetto di retrocessione, in considerazione dell'estinzione anticipata del finanziamento; in via subordinata, la banca ricorrente chiedeva per la quantificazione dell'up front fosse accolto il metodo dalla stessa indicato.

2. Il giudice di prime cure accertava e dichiarava l'ammissibilità di un'interpretazione dell'art. 125 *sexies* TUB in senso conforme alla sentenza C – 383/18 della Corte di Giustizia dell'Unione Europea e, per l'effetto, dichiarava IBL Banca tenuta a versare in favore di Pierluigi Camillo un importo pari ad una quota della totalità dei costi sostenuti da quest'ultimo: in particolare, reputava che il criterio idoneo a meglio garantire la proporzionalità fosse da individuarsi nel criterio *pro rata temporis*, dato che tale metodo consente di dividere l'importo dei costi sostenuti dal consumatore per il numero delle rate contrattualmente previste, per poi moltiplicare il risultato ottenuto per il numero di rate non maturate, in conseguenza dell'estinzione anticipata.
3. In ragione della novità delle questioni trattate, il giudice di prime cure disponeva l'integrale compensazione delle spese di lite.
4. Avverso l'ordinanza *de qua* proponeva appello IBL Banca, chiedendo che fosse accertata l'esclusione dei costi up front dall'importo dovuto dall'istituto bancario, ponendosi l'interpretazione dell'art. 125 *sexies* TUB in senso conforme alla sentenza Lexitor in contrasto con il principio del legittimo affidamento; quindi, chiedeva accertarsi l'insussistenza di alcun debito della banca nei confronti del
5. Pierluigi Camillo chiedeva la reiezione del gravame.
6. All'udienza di prima comparizione del 12.5.21 la causa veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 7.7.21. A detta udienza la causa veniva trattenuta in decisione, previa concessione dei termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

Motivi della decisione

7. I motivi sui quali la Corte deve pronunciarsi sono i seguenti:
 - a. violazione dell'art. 12 delle disposizioni sulla legge in generale;
 - b. interpretazione dell'art. 125 *sexies* TUB in senso conforme alla sentenza della Corte Di Giustizia Dell'unione Europea C- 383/18;

- c. valutazione dell'effettività della tutela del consumatore, pure in assenza della retrocessione dei costi di intermediazione;
 - d. valutazione del metodo di calcolo al fine della retrocessione dei costi;
 - e. valutazione circa il carattere recessivo del principio del legittimo affidamento rispetto all'effettività della tutela dei diritti dei consumatori.
8. I motivi debbono essere analizzati congiuntamente, in quanto strettamente connessi e coinvolgenti tutti l'interpretazione dell'art. 125 *sexies* TUB, alla luce della sentenza *Lexitor* e degli interventi legislativi di epoca successiva. Quanto più specificatamente al motivo sub a), il giudice di primo grado ha disatteso l'interpretazione prospettata dalla parte ricorrente con riguardo all'art. 125 *sexies* TUB. Ciò in quanto ha reputato che la disposizione in esame dovesse essere intesa in senso conforme alla motivazione della sentenza *Lexitor*, sulla base non del mero significato letterale, ma anche e soprattutto della disposizione di cui all'art. 12 delle preleggi, che è incentrata sull'intenzione del legislatore. Intenzione del legislatore che si concretizzava nel testo della Direttiva n. 2008/48 e che prescindeva dai sofismi scaturenti dalle diverse traduzioni linguistiche. Significativo è infatti il testo dell'art. 288 TFUE che stabilisce che *“la direttiva vincola lo stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi”*. Ebbene, lo scopo insito nella Direttiva n. 2008/48 è quello di garantire un'elevata tutela ai diritti del consumatore. Proprio in ragione di tale interpretazione funzionalistica scaturiva, quindi, per il giudice il vincolo di scopo ex art. 22 della predetta Direttiva, che impone agli Stati di prevenire qualsiasi attività elusiva e di conformarsi allo spirito che caratterizza una specifica normativa, in coerenza con l'art. 12 della preleggi. Ebbene, in questa ottica *“l'interpretazione data dalla sentenza Lexitor postula che il riferimento operato dal legislatore alla ‘vita residua del contratto’ sia un'indicazione operativa più che di sostanza. Tale precisazione vale – infatti – ad indicare il metodo di calcolo utilizzabile per la determinazione della quota di costi da restituire. Se – dunque – oggetto della restituzione risulta il ‘costo totale del credito’, ovvero la generalità dei costi sopportati dal consumatore senza distinzione alcuna, viene previsto che il calcolo della quota retrocedibile degli stessi debba effettuarsi su base proporzionale: in particolare, sarà oggetto di restituzione il costo totale del credito calcolato in proporzione alla vita residua del credito stesso. Proprio la definizione di costo totale*

del credito è ciò che si scontra con le ulteriori considerazioni svolte da parte ricorrente in merito all'ingiustificato arricchimento che si verificherebbe in capo al consumatore in caso di rimborso di costi di intermediazione. E' – infatti- lo stesso Testo Unico Bancario all'art. 121 (come la stessa Direttiva 2008/48 art. 3) a prevedere alla lett. e) che nel 'costo totale del credito' siano comprese le commissioni; il che vale a superare ogni contestazione sul punto". Con particolare riferimento, poi, alla paventata lesione della certezza del diritto e del legittimo affidamento - profili che renderebbero inapplicabile l'interpretazione secondo la sentenza Lexitor - il giudice di prima istanza ha ritenuto di procedere ad un bilanciamento di tale interesse con quello della tutela del consumatore. A tale proposito, ha osservato che il potere di limitare le proprie decisioni nel tempo spetta solo alla Corte di Giustizia e, in assenza di un rapporto qualificabile come esaurito, (come nelle ipotesi di decadenze maturate o di giudicato) pareva ragionevole che la Corte di Giustizia avesse ritenuto prevalente l'interesse alla tutela effettiva del consumatore. Né, inoltre, il divieto di interpretazione conforme alla sentenza *de qua* poteva fondarsi su di un'interpretazione consolidata della disposizione. Da ciò discendeva, ad avviso del giudice di prime cure, la retrocedibilità di tutti i costi sostenuti dal consumatore, ivi inclusi i costi di up front, comprensivi dei costi di intermediazione.

9. Con specifico riguardo al metodo di calcolo, ad avviso del giudice di primo grado, la sentenza Lexitor indicava il metodo proporzionale quale quello più coerente con la dicitura "*per la restante durata del contratto*" di cui all'art. 16 della Direttiva. Il Tribunale di Pavia si discostava, invece, espressamente dal criterio indicato dal Collegio di Coordinamento ABF n. 6167/14, che faceva ricorso al criterio del costo ammortizzato: ed, invero, il criterio che meglio garantiva la proporzionalità era quello pro rata temporis, poiché in tal modo l'importo dei costi sostenuti dal consumatore viene diviso per le rate pattizamente fissate e il risultato ottenuto è moltiplicato per il numero delle rate non maturate in ragione dell'estinzione anticipata.
10. La difesa della banca appellante osservava come lo stesso tenore letterale dell'art. 125 *sexies* TUB fosse incompatibile con l'interpretazione fornita dalla sentenza Lexitor. Ciò in quanto l'interpretazione letterale non poteva essere travolta da un presunto spirito della legge; del resto, come osservato anche dal giudice di legittimità, in presenza di un significato chiaro ed univoco del dato normativo, l'interprete non deve

ricorrere al criterio ermeneutico sussidiario costituito dalla ricerca della *mens legis* “*specialmente se, attraverso siffatto procedimento, possa pervenirsi al risultato di modificare la volontà della norma si come inequivocabilmente espressa dal Legislatore*” (v. pag. 9 dell’atto di appello).

11. Osservava, con il secondo motivo, l’appellante che erronea era l’affermazione contenuta nell’ordinanza secondo cui l’esclusione dalla retrocedibilità dei costi up front implicherebbe una ridotta tutela delle ragioni consumeristiche: tale conclusione era basata sulla fallace argomentazione secondo cui, laddove i costi up front non fossero retrocedibili, il finanziatore incrementerebbe in modo artificiale detti costi, riducendo correlativamente i costi recurring al fine di rimborsare una somma inferiore, nel caso di estinzione anticipata del finanziamento. Ora, nel caso in esame, era del tutto chiaro come i costi up front fossero pari ad € 1.253,00, ossia all’incirca la metà dei costi recurring, pari ad € 2.493,58. A prescindere dalla considerazione del caso concreto, l’appellante sottolineava come nell’ordinamento italiano non sussistesse affatto la possibilità di manipolare l’ammontare delle singole voci di costo. Tale affermazione non teneva, infatti, conto dei poteri tipici delle autorità di vigilanza (quali Banca d’Italia, Consob, MEF, UIC, BCE), del connesso potere di richiedere esplicitazioni sia quanto agli interessi corrispettivi, sia quanto ai costi addebitati al cliente. Inoltre, il giudice non aveva considerato che lo strumento prediletto dai legislatori nazionale ed europeo per garantire una tutela effettiva al consumatore è costituito dalla possibilità di comparare le diverse offerte presenti sul mercato, tramite il calcolo del TAEG; laddove focalizzare l’attenzione su altri aspetti – quale appunto la comparazione dei finanziamenti disponibili alla luce delle migliori opportunità di estinzione con maggiori retrocessioni dei costi - presuppone un agire del tutto opportunistico da parte del consumatore e, per contro, l’impossibilità per il finanziatore di valutare correttamente il margine idoneo a permanere sul mercato in termini competitivi. Non solo, ma accedendo all’interpretazione secondo la Corte di Giustizia, il finanziatore si troverebbe costretto ad incrementare il tasso di interesse nei confronti di tutti i consumatori, proprio per fronteggiare le eventuali retrocessioni di danari in dipendenza dell’estinzione anticipata.
12. In sostanza, quindi, ad avviso della parte appellante, il giudice di prime cure aveva proceduto ad un’interpretazione della Direttiva 2008/48/CE, indicando chiaramente

che l'art. 125 *sexies* TUB non era compatibile con detta Direttiva e tanto dimostrava la necessaria univocità dell'interpretazione della norma in questione. Del resto, ad ulteriore conforto, vi era anche da considerare che la norma *de qua* non indicava un metodo di calcolo dei costi da retrocedere - metodo non ricavabile neppure dai principi generali dell'ordinamento positivo - facendo riferimento alla riduzione del costo totale del credito "*pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto*".

13. Con il terzo motivo, la difesa dell'impugnante evidenziava come il giudice non avesse considerato che l'esclusione delle commissioni di intermediazione dal costo totale del credito non sminuisce l'effettività della tutela del consumatore. Tale conclusione era fondata su di un'erronea interpretazione del "*costo totale del credito*" di cui all'art. 3 della Direttiva in esame e di cui all'art. 121, II comma del TUB: ed, *invero*, "*entrambe le disposizioni, infatti includono solo i costi relativi a servizi accessori che è obbligatorio acquistare per ottenere il credito oppure per ottenerlo a condizioni contrattuali offerte*" (pag. 22 dell'atto di appello). Ciò in quanto la commissione di intermediazione non si connota di obbligatorietà, essendo possibile ai clienti dell'appellante – che opera anche e soprattutto direttamente - acquistare presso gli sportelli della banca i prodotti finanziari, senza il ricorso al mediatore. La conclusione raggiunta dal giudice, poi, non teneva conto di altra e specifica disposizione rappresentata dall'art. 125 *novies* TUB, dedicata agli intermediari del credito, del cui compenso il consumatore deve essere informato in modo puntuale.
14. Con il quarto motivo, l'appellante evidenziava che il giudice di prime cure aveva errato nel ritenere che la sentenza Lexitor indicasse all'operatore il criterio in base al quale quantificare i costi da restituire al finanziato, sulla base della stessa Direttiva; tanto che anche l'avvocato generale nelle sue conclusioni aveva sottolineato l'assenza di tale metodo di calcolo nella Direttiva. In ogni caso, laddove l'espressione "*dovuti per la vita restante del contratto*" avesse implicato l'adozione del criterio *pro rata temporis*, lo stesso avrebbe dovuto essere utilizzato per calcolare le somme da restituire e pertanto dovrebbe valere per gli interessi da restituire con il metodo proporzionale. Al contrario, in tutti i contratti di cessione del quinto e più in generale di credito al consumo vi è il piano di ammortamento che definisce la periodicità e l'entità del rimborso capitale, degli interessi e in generale dei costi recurring: il criterio del calcolo

degli interessi da rimborsare in nessun caso è quello del *pro rata temporis*, essendo, invece, quelle del costo ammortizzato.

15. Con il quinto motivo, IBL Banca aveva erroneamente ritenuto che la sentenza della Corte di Giustizia avesse indicato un bilanciamento dei contrapposti interessi, dei finanziatori e dei consumatori, favorendo questi ultimi. Ed, invero, il principio dell'affidamento doveva essere rigorosamente tutelato, in quanto si era in presenza non di una precedente, erronea interpretazione della normativa nazionale incompatibile con lo scopi propri della Direttiva, bensì di una nuova interpretazione della norma ritenuta incompatibile con la Direttiva (cfr. pag. 30 dell'atto di appello).
16. In sede di comparsa conclusionale, l'appellante segnalava come il dibattito insorto in la dottrina e la giurisprudenza si fosse acceso a seguito dell'intervento – legislativo che, che con la L. n. 106/21 di conversione del decreto “*Sostegni bis*”, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 24.07.21, aveva modificato l'art. 125 *sexies* TUB, rendendolo coerente con la sentenza Lexitor a decorrere dal 25.7.21. Ed, invero, la nuova versione dell'art. 125 *sexies* TUB prevede che i principi affermati nella sentenza Lexitor (ovvero che in caso di estinzione anticipata del finanziamento, il consumatore abbia diritto alla riduzione, in misura proporzionale alla vita residua del contratto, degli interessi e di tutti i costi compresi nel costo totale del credito, ad esclusione delle imposte) si applicano solo ai contratti sottoscritti dopo l'entrata in vigore della legge di conversione appena citata. Per i contratti stipulati in data precedente all'entrata in vigore della legge di conversione, invece, le estinzioni anticipate dovranno essere regolate applicando il testo previgente, oltre che alla luce delle norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia. Ora, il caso in esame riguardava un contratto di finanziamento del 2012, che doveva essere regolato dall'art. 125 *sexies* TUB previgente e, quanto alla disciplina secondaria, dal provvedimento di Banca d'Italia del 29 luglio 2009 “*Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari*” e da quello del 9 febbraio 2011 “*Disposizioni di trasparenza*”: i quali, ai fini dell'individuazione dei costi rimborsabili, distinguono in modo chiaro i costi *up-front* da quelli *recurring*, limitando la rimborsabilità solo a questi ultimi. L'intervento del legislatore italiano aveva, dunque, confermato la tesi da più parti sostenuta in ordine all'impossibilità di applicare nell'ordinamento italiano i principi esposti dalla citata sentenza Lexitor, in assenza di un atto normativo interno di recepimento dei principi in

essa declinati, la cui diretta applicazione nel nostro ordinamento costituirebbe interpretazione *contra legem*. Laddove, invece, il principio della retrocessione dei costi fosse da considerare già applicabile nel nostro ordinamento, per effetto della sentenza della CGUE dell'11.9.19, l'intervento del legislatore italiano non avrebbe alcun significato.

17. La difesa di [redacted] reputava che la sentenza emessa dalla Corte di Giustizia dovesse avere integrale applicazione, essendo intervenuta a regolamentare un assetto di interessi spesso non connotato dalla dovuta trasparenza, come osservato dall'allora Governatore della Banca d'Italia, Mario Draghi che nella Comunicazione del 10.11.09 aveva stigmatizzato la prassi, seguita dagli intermediari finanziari, di indicare cumulativamente, nei contratti e nei fogli informativi l'importo di generiche spese: in tal modo, infatti, non era consentito al consumatore una chiara distinzione tra gli oneri maturati e quelli non maturati. Richiamando, quindi, le pronunce ABF in materia di qualificazione dei componenti provvigionali in termini di costi recurring, soprattutto laddove carente la descrizione delle attività connesse alle componenti provvigionali (ABF n. 7404/18 e n. 17573/17), riteneva che l'art. 125 sexies TUB dovesse essere interpretato in coerenza con le conclusioni della sentenza Lexitor, alla luce del carattere vincolante di detta interpretazione. Citava ampia giurisprudenza di merito, anche successiva all'emanazione del decreto Sostegni bis, ritenendo che solo tale interpretazione consentisse l'effettività della tutela del consumatore, obiettivo perseguito dalla Direttiva 2008/48 di cui l'art. 125 sexies TUB costituiva diretta applicazione nell'ordinamento giuridico italiano. Indicava nel criterio *pro rata temporis* seguito dal giudice di primo grado quello maggiormente rispondente alla piena tutela delle ragioni consumeristiche.

18. **Opinione della Corte quanto ai motivi sollevati dalla parte appellante.** E' utile premettere una sintetica ricostruzione storica del fatto. In data 3/10/12 Pierluigi Camillo [redacted] stipulava il contratto di cessione del quinto dello stipendio n. 425074. Tale contratto prevedeva un montante rate a scadere di € 25.800,00 ed un netto ricavo al cedente di € 13.651,40. La differenza di € 12.148,60 tra il montante rate a scadere (ovvero il credito ceduto dal cliente) ed il netto ricavo, veniva così rappresentata: quanto ad interessi, € 5.246,53 ; quanto a commissioni di attivazione ed eventuali oneri richiesti all'Amministrazione per la gestione delle trattenute, € 903,00 ; quanto a

commissioni di gestione pratica e spese documentali, € 2.493,58; quanto a rivalsa, se e per quanto dovuti, degli oneri erariali, delle spese di notifica, registrazione e postali, € 59,49; quanto a spese di istruttoria, € 350,00; quanto a premi relativi alle polizze assicurative, € 3.096,00. L'operazione di finanziamento era, poi, estinta in data 30/04/17 e dalla lettura del conto estintivo emerge che veniva riconosciuto un rimborso commissioni e premi per € 977,81. In parziale accoglimento del reclamo interposto dal finanziato, IBL Banca aveva offerto al cliente la somma (non riscossa) di € 848,11, ritenendo che le commissioni di attivazione avessero natura upfront e che, pertanto, la richiesta di rimborso dovesse essere rigettata; in ogni caso, la richiesta di rimborso delle commissioni di gestione doveva essere rigettata nel merito, in quanto la liquidazione operata in sede di conteggio estintivo era conforme ai principi contabili internazionali; in particolare, le commissioni di intermediazione erano state trattenute dalla resistente al momento dell'erogazione del finanziamento e successivamente versate al mediatore per la remunerazione di attività prodromiche alla stipula del contratto di finanziamento; conseguentemente, la richiesta del loro rimborso doveva essere formulata nei confronti dell'intermediario del credito; la polizza a copertura del rischio vita era stata sottoscritta direttamente dalla banca, in qualità di contraente e beneficiario. A seguito di ricorso all'ABF, detto organo così si esprimeva: *“dall'esame della documentazione contrattuale si desume che la richiesta del cliente relativa agli oneri assicurativi è in realtà riconducibile agli oneri dovuti per l'attività svolta dall'intermediario del credito; l'importo versato e posto alla base del conteggio pro quota effettuato dal cliente (€ 3.096,00) coincide, infatti, con quello indicato alle lettere F del contratto e riferibile agli oneri di intermediazione creditizia. Le richieste formulate dal cliente attengono, quindi, al rimborso pro quota delle clausole di cui alle lettere B – C – F del contratto (v. allegati ricorso). In sede di estinzione anticipata l'intermediario ha corrisposto al cliente la somma di € 977,81 a titolo di rimborso commissioni gestione e bancarie. Dalle controdeduzioni emerge l'offerta da parte dell'intermediario della somma (non accettata dal cliente) di € 848,11 in occasione della risposta al reclamo. Nella Decisione n. 26525/19 il Collegio di Coordinamento ha enunciato il seguente articolato principio di diritto, che il presente Collegio fa proprio: 'a seguito della sentenza 11 settembre 2019 della Corte di Giustizia Europea, immediatamente applicabile anche ai ricorsi non ancora decisi, 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. 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'. Circa il criterio di restituzione applicabile ai costi up front, si argomenta per tale fattispecie che, 'non potendo rinvenirsi al momento una utile disposizione normativa suppletiva, sia pure secondaria, non resta che il ricorso alla integrazione "giudiziale" secondo equità (art.1374 c.c.) per determinare l'effetto imposto dalla rilettura dell'art.125 sexies TUB, con riguardo ai costi up front, effetto non contemplato dalle parti né regolamentato dalla legge o dagli usi. Poiché l'equità integrativa è la giustizia del caso concreto, ogni valutazione al riguardo spetterà ai Collegi territoriali, tenendo conto della particolarità della fattispecie, essendo il Collegio di Coordinamento privo di poteri paranormativi. Questo Collegio di Coordinamento, chiamato comunque a decidere come Arbitro del merito il ricorso sottoposto al suo esame, ritiene peraltro che il criterio preferibile per quantificare la quota di costi up front ripetibile sia analogo a quello che le parti hanno previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale. Ciò significa che la riduzione dei costi up front può nella specie effettuarsi secondo lo stesso metodo di riduzione progressiva (relativamente proporzionale appunto) che è stato utilizzato per gli interessi corrispettivi (c.d. curva degli interessi), come desumibile dal piano di ammortamento". Applicando dunque ai costi recurring il criterio pro-rata temporis elaborato dai Collegi ABF e ai costi upfront il criterio di rimborso equitativo indicato dal Collegio di Coordinamento, e tenuto conto di eventuali restituzioni già intervenute in sede di estinzione, si ottiene che al ricorrente debba esser rimborsata la somma di € 2.248,61. L'importo residuo da rimborsare al cliente risulta inferiore a quanto dallo stesso richiesto (€ 2.917,74) in quanto la clausola di cui alla lettera F presenta natura upfront e non recurring come invece prospettato nel ricorso. La domanda di ristoro delle spese per la difesa tecnica è respinta, tenuto conto della natura seriale del

ricorso". Con comunicazione datata 2.3.20 IBL Banca segnalava all' ABF di Milano che non intendeva dare esecuzione alle decisioni che il Collegio di Milano aveva emesso sul presupposto che l'art. 125 *sexies* TUB si debba interpretare in modo conforme alla sentenza della Corte di Giustizia Europea, cd. Lexitor, e cioè secondo l'interpretazione che essa ha dato dell'art. 16, paragrafo 1 della Direttiva 2008/48/CE. Pertanto, l'istituto bancario adiva il giudice di prime cure con ricorso ex art. 702 bis c.p.c..

19. A questo punto è necessario passare in rassegna l'evoluzione della giurisprudenza e della normativa primaria e secondaria all'esito della sentenza resa dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea C- 383/18 emessa in data 11.9.19 in merito alla portata dell'art. 16 della Direttiva 23.8.08 n. 2008/48/CE, del seguente tenore: *"il consumatore ha il diritto di adempiere in qualsiasi momento, in tutto o in parte, agli obblighi che gli derivano dal contratto di credito. In tal caso, egli ha diritto ad una riduzione del costo totale del credito, che comprende gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto l'ordinanza emessa dal Tribunale di Pavia in data 17.11.20*. La Direttiva è stata recepita nell'ordinamento nazionale tramite il D.lgs. n. 141/10, con l'art. 125 *sexies* TUB, nei seguenti termini: *"il consumatore può rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore. In tal caso il consumatore ha diritto a una riduzione del costo totale del credito, pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto"*. Con la sentenza della Corte di Giustizia, in data 11.9.19 C- 383/19, denominata brevemente Lexitor, il giudice del rinvio - chiamato a decidere in ordine a tre ricorsi proposti dalla società Lexitor, cessionaria dei crediti vantati da altrettanti consumatori verso Santander Consumer bank, SKOK e mBank in ragione dell'estinzione anticipata dei finanziamenti - si chiedeva se il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito in caso di rimborso anticipato ex art. 16 della citata Direttiva includesse anche i costi non dipendenti dalla durata del contratto, segnalando la non univocità delle risposte date dai giudici polacchi. La Corte di Giustizia partiva dalla nozione di *"costo totale del credito"* di cui all'art. 3, lett. g) della Direttiva, concetto che comprende tutti i costi, inclusi gli interessi, le commissioni, le imposte e tutte le altre spese che il consumatore deve pagare in relazione ai contratti di credito, escluse le spese notarili; di modo che tale definizione non conteneva alcuna limitazione relativa ai costi connessi alla durata dei contratti di credito. La Corte dava atto delle possibili interpretazioni dell'espressione

“*restante durata del contratto*” di cui all’art. 16, I comma, della Direttiva: ed, invero, tale espressione può indicare che i costi interessati dalla riduzione sono limitati a quelli oggettivamente dipendenti dalla durata del contratto; come può anche indicare che il metodo di calcolo utilizzabile al fine di procedere alla riduzione consiste nel prendere in considerazione la totalità dei costi sopportati dal consumatore e nel ridurre poi l’importo in proporzione alla durata residua del contratto. La Corte dava poi conto del fatto che le diverse traduzioni linguistiche dell’art. 16 della Direttiva non consentivano di addivenire ad un’interpretazione univoca, di tal ché era necessario avere riguardo alla finalità originariamente perseguita dalla Direttiva ed anche di quella antecedente in senso cronologico, la n. 87/102, che già prevedeva il diritto del consumatore ad un’equa riduzione del costo complessivo del credito; Direttiva poi sostituita, appunto, dalla n. 2008/48, finalizzata a garantire un’elevata protezione del consumatore, in ragione sia dell’asimmetria informativa, sia della condizione di inferiorità quanto al potere contrattuale, nella fase esecutiva. Alla luce delle quali finalità la tutela delle ragioni del consumatore risulterebbe decisamente sminuita laddove la riduzione del credito fosse limitata ai soli costi dipendenti dalla durata del contratto; ciò in quanto, come rilevato dall’avvocato generale, i costi e la loro ripartizione sono frutto di determinazioni unilaterali da parte della banca e ben possono includere un margine di profitto. La Corte sottolineava anche come l’inclusione nella riduzione di tutti i costi non necessariamente dipendenti dalla durata del contratto non penalizzasse in modo sproporzionato il soggetto concedente il credito; i cui interessi erano adeguatamente presi in considerazione dall’art. 16, comma II della Direttiva 2008/48 che prevede il diritto ad un indennizzo per gli eventuali costi direttamente collegati al rimborso anticipato del credito; oltre che dall’ulteriore comma IV dello stesso articolo che assegna agli Stati membri la facoltà di provvedere ad un efficace adeguamento dell’indennizzo in favore del mutuante. In conclusione, la Corte di Giustizia dell’Unione Europea ha ritenuto che l’art. 16, comma 1 della Direttiva 2008/48 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.

20. La sentenza *de qua* è stata seguita in modo assolutamente maggioritario dalla giurisprudenza di merito e dall’Arbitro Bancario Finanziario, che, in particolare, con la

pronuncia n. 26525/19 si è espresso nei seguenti termini: *“in conclusione, per effetto della sentenza “Lexitor”, l’art.16 della Direttiva deve interpretarsi nel senso che tutti i costi del credito, correlati o non alla durata residua del contratto, ad eccezione delle spese del notaio (la cui scelta compete al consumatore), sono riducibili nel caso di estinzione anticipata del finanziamento, sicché ogni diversa interpretazione della Corte appare interdotta. Poiché le sentenze interpretative della CGUE, per unanime riconoscimento (v., ex multis, Cass. n.2468/2016; Cass. 5381/2017), hanno natura dichiarativa e di conseguenza hanno valore vincolante e retroattivo per il Giudice nazionale (non solo per quello del rinvio, ma anche per tutti quelli dei Paesi membri della Unione, e pertanto anche per gli Arbitri chiamati ad applicare le norme di diritto), non può dubitarsi che detta interpretazione sia ineludibile anche nel caso di specie, sottoposto com’è sia all’art.121, comma 1 lettera e) del TUB, che indica la nozione di costo totale del credito in piena aderenza all’art.3 della Direttiva, sia all’art.125 sexies TUB che, dal punto di vista letterale, appare a sua volta fedelmente riproduttivo dell’art.16 par.1 della stessa Direttiva. Infatti l’art.125 sexies, secondo cui in caso di estinzione anticipata del finanziamento il consumatore ha diritto a una riduzione del costo totale del credito, “pari” all’importo degli interessi e “dei costi dovuti per la vita residua del contratto”, non sembra affatto diverso rispetto alla disposizione ora citata della Direttiva, secondo cui il consumatore ha diritto a una riduzione del costo totale del credito, che “comprende gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto”, giacché non può ragionevolmente attribuirsi alcun significativo rilievo distintivo alla differenza lessicale tra la riduzione del costo del credito che è “pari” a tutte le voci che compongono il costo totale del credito e la riduzione del costo totale del credito che “comprende” esattamente le medesime voci. Come dire: sia la Direttiva sia la norma nazionale italiana di recepimento (a sua volta sovrapponibile al testo dell’art.5 punto 6 della legge polacca relativa al credito ai consumatori, laddove si adopera la locuzione “nella misura dei costi corrispondenti al periodo di durata residua del contratto”), utilizzano una formula espressiva che, sul piano strettamente letterale, sembrerebbe suggerire il collegamento del diritto alla riduzione dei costi in riferimento soltanto a quelli dipendenti dalla restante durata del rapporto contrattuale (commissioni e oneri recurring) e che, invece, per le stringenti ragioni enunciate dalla CGUE, deve estendersi ai costi up front, che ne sono*

*indipendenti. Ne discende che l'art.125 sexies TUB, integrando la esatta e completa attuazione dell'art.6 della Direttiva, come questa va letto e applicato nel senso indicato dalla CGUE, come se dicesse cioè (anzi, come se avesse detto fin dalla sua origine) che il diritto alla riduzione del costo del credito in caso di anticipata estinzione del finanziamento coinvolge anche i costi up front, al di là di ogni differenza nominalistica o sostanziale, pur esistente, con gli altri costi. Il che, a ben vedere, costituisce naturale concretizzazione dell'obiettivo perseguito dalla Direttiva di assicurare una elevata protezione del consumatore, giacché non si capirebbe altrimenti, al di là delle esigenze di trasparenza, in cosa consista tale speciale tutela a fronte di regole generali che nei rapporti di durata consentirebbero comunque al recedente di non corrispondere i compensi per prestazioni non scadute (art. 1373, comma 2, c.c.). Se tali riflessioni sono corrette, risulta priva di giuridico fondamento l'opinione di chi sostiene la inapplicabilità della Direttiva ai ricorsi riconducibili all'art.125 sexies TUB, per la semplice ragione che la stessa, lungi dal risultare inattuata o parzialmente recepita, è stata compiutamente trasposta nell'ordinamento interno. Non si versa in definitiva nel caso di scuola di una norma nazionale (l'art.125 sexies TUB) disapplicabile dal giudicante in parte qua (per quanto attiene cioè alla retrocedibilità dei costi up front) per incompatibilità con il diritto comunitario (l'art.16 della direttiva, secondo la interpretazione datane dalla CGUE) e di conseguente limitazione del diritto dei consumatori a invocare l'applicazione di una direttiva autoesecutiva (relativamente alla retrocessione dei costi up front) nei soli rapporti verticali (con conseguente azionabilità limitata di una pretesa risarcitoria verso lo Stato per parziale attuazione della Direttiva), trattandosi invece, giova ancora ribadirlo, di una norma nazionale perfettamente recettiva della Direttiva stessa e perciò operante nei rapporti orizzontali di prestito tra clienti e banche". Con detta pronuncia, inoltre, l'Arbitro Bancario Finanziario ha ritenuto di superare la contestazione relativa alla mancata indicazione, nell'art. 16 della Direttiva e nell'art. 125 sexies TUB, del criterio di rimborsabilità dei costi up front, ribadendo il primato del diritto europeo sancito dall'art. 11 Cost., a fronte del quale è specifico dovere dell'operatore del diritto rinvenire criteri idonei a quantificare la retrocessione dei costi. Infine, con riguardo sempre alla questione dell'an, con tale decisione l'Arbitro ha precisato che le sentenze della CGUE sono efficaci *ultra partes* anche rispetto a situazioni sorte anteriormente, con*

esclusione di quelle coperte da giudicato o esaurite, a meno che non sia la stessa Corte a limitare in via eccezionale l'efficacia retroattiva della propria pronuncia, in ragione di specifiche finalità puntualmente esplicitate. Il panorama giurisprudenziale si è mosso prevalentemente nella direzione indicata dall'ABF, pur con qualche decisione di segno opposto che ha sottolineato come la sentenza della CGUE non fosse pertinente rispetto alle tutele consumeristiche approntate dall'ordinamento italiano: ciò in quanto il nostro ordinamento è certamente già più favorevole per il cliente, annoverando una puntuale disciplina dei diritti restitutori, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, come precisato già dall'art. 125 *sexies* TUB e con specifica regolazione anche dell'indennizzo spettante al finanziatore; inoltre, detta giurisprudenza sottolinea come non vi sia alcun riferimento ai costi "iniziali" del credito; del resto, secondo tali pronunce, sarebbe irragionevole il rimborso di una quota delle spese di istruttoria, strettamente inerenti a un'attività che l'istituto di credito svolge in una fase prodromica alla stessa erogazione della somma finanziata e che, in quanto tale, anche laddove l'importo erogato fosse anticipatamente estinto, non potrebbe essere rimborsata pro quota, (cfr. Trib. Mantova, 30.6.20; Trib. Cassino, 2.2.21; in senso conforme ad ABF n. 26525/19, Trib. Torino, 21.3.20 e 22.9.20; Trib. Bologna, 3.1.21; Trib. Palermo, 14.1.21; Trib. Milano, 11.5.21; contra).

21. L'interpretazione della norma del TUB è stata ulteriormente complicata dal disposto dell'art. 11 *octies* del D.L. n. 73/21 conv. nella L. n. 106/21 che ha così modificato l'art. 125 *sexies* TUB: *“il consumatore può rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore e in tal caso il consumatore ha 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”*. Ai commi II e III il nuovo art. 125 *sexies* TUB introduce disposizioni non presenti nella precedente formulazione: *“i contratti di credito indicano 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. Ove non sia diversamente indicato, si applica il criterio del costo ammortizzato. Salvo diversa pattuizione tra il finanziatore e l'intermediario del credito, il finanziatore ha diritto di regresso nei confronti dell'intermediario del credito per la quota dell'importo rimborsato al consumatore*

relativa al compenso per l'attività di intermediazione del credito". Il II comma del citato art. 11 octies stabilisce inoltre che "l'art. 125 sexies del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, come sostituito dal comma 1, lett. c) del presente articolo, si applica ai contratti sottoscritti successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. Alle estinzioni anticipate dei contratti sottoscritti prima della data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto continuano ad applicarsi le disposizioni dell'art. 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".

22. Orbene, la Corte reputa che l'eliminazione della distinzione tra costi recurring e costi up front, come emergente dalla citata decisione della CGUE, costituisca un'effettiva concretizzazione della tutela consumeristica avuta di mira dalla Direttiva n. 2008/48, proprio al fine di eliminare la distinzione discrezionale tra i predetti costi, altrimenti riservata al soggetto finanziatore. Soprattutto, detta decisione è rispettosa del concetto del costo totale del credito ex art. 3 della Direttiva, che nell'ordinamento italiano è definito dall'art. 121, I comma, lett. e) TUB, come *"gli interessi e tutti gli altri costi, incluse le commissioni, le imposte e le altre spese, a eccezione di quelle notarili, che il consumatore deve pagare in relazione al contratto di credito e di cui il finanziatore è a conoscenza"*. Né è a dirsi che la Direttiva ha un'efficacia vincolante direttamente per lo Stato, posto che la stessa è già stata recepita nell'ordinamento nazionale con il D.lgs. n. 141/10 e, per quanto di interesse, con l'introduzione, appunto, dell'art. 125 sexies TUB. Pertanto, la decisione Lexitor offre, in sostanza, un'interpretazione autentica della disposizione di cui all'art. 125 sexies, interpretazione avente efficacia vincolante *ultra partes*, come efficacemente spiegato dalla S.C.: *"l'interpretazione del diritto comunitario adottata dalla Corte di giustizia ha efficacia "ultra partes", sicché alle sentenze dalla stessa rese, sia pregiudiziali che emesse in sede di verifica della validità di una disposizione, va attribuito il valore di ulteriore fonte del diritto comunitario, non nel senso che esse creino "ex novo" norme comunitarie, bensì in quanto ne indicano il significato ed i limiti di applicazione, con efficacia "erga omnes" nell'ambito della Comunità"* (Cass. civ. n. 5381/17; v. anche Cass. civ. n. 2468/16; Cass. civ. n. 22577/12). Del resto, è pacifico che nell'applicare il diritto interno, i giudici

nazionali sono tenuti ad interpretare il diritto nazionale, per quanto possibile, alla luce del testo e della finalità del diritto UE, al fine di conseguire il risultato da quest'ultima previsto e, quindi, di conformarsi all'art. 288, comma 3, TFUE. Ed, invero, la Corte di Lussemburgo reputa che l'esigenza di un'interpretazione conforme del diritto nazionale attenga al sistema del Trattato FUE, in quanto permette ai giudici nazionali di assicurare, nell'ambito delle rispettive competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione. A tale riguardo, la Corte di Giustizia, nella causa C- 453- 02 si è espressa nei seguenti termini: *“si deve ricordare al riguardo che, secondo una giurisprudenza costante, l'interpretazione che la Corte fornisce di una norma di diritto comunitario, nell'esercizio della competenza attribuitale dall'art. 234 CE, chiarisce e precisa il significato e la portata della norma stessa come deve o avrebbe dovuto essere intesa ed applicata dal momento della sua entrata in vigore. Ne deriva che la norma così interpretata può e deve essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e sviluppatasi prima della sentenza che statuisce sulla domanda d'interpretazione, sempreché, d'altro canto, sussistano i presupposti per sottoporre al giudice competente una lite relativa all'applicazione di detta norma (v., in particolare, sentenze 11 agosto 1995, cause riunite da C-367/93 a C-377/93, Roders e a., Racc. pag. I-2229, punto 42, e 3 ottobre 2002, causa C-347/00, Barreira Pérez, Racc. pag. 1-8191, punto 44). Solo in via eccezionale, applicando il principio generale della certezza del diritto inerente all'ordinamento giuridico comunitario, la Corte può essere indotta a limitare la possibilità per gli interessati di far valere una disposizione da essa interpretata onde rimettere in discussione rapporti giuridici costituiti in buona fede”* (v. nello stesso senso *ex multis* Corte di Giustizia C- 462 – 02). Del resto, sin con pronunce risalenti, la stessa Corte Costituzionale ha statuito che *“la normativa comunitaria entra, e permane in vigore, nel nostro territorio, senza che i suoi effetti siano intaccati dalla legge ordinaria dello Stato, tutte le volte che essa soddisfa il requisito dell'immediata applicabilità; e questo principio vale sia per la disciplina prodotta dagli organi della CEE mediante regolamento, sia per le statuizioni risultanti dalle sentenze interpretative della Corte di Giustizia”* (ord. 274/86). In ogni caso, l'interpretazione prospettata dalla Corte di Giustizia nel caso in esame non confligge con la differente interpretazione prospettata da IBL Banca e dalla stessa ritenuta rispettosa dell'art. 12 della preleggi. Ed, invero, le differenze tra la vecchia e la nuova

formulazione del I comma dell'art. 125 *sexies* TUB (riduzione “*pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto*” secondo il testo precedente e secondo il testo attuale, 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*”) non paiono decisive nel senso di escludere, la prima, la retrocedibilità dei costi iniziali, quali quelli di intermediazione; e ciò non solo per la carenza di qualsivoglia indicazione terminologica in proposito, ma anche per il fatto che la previgente formulazione evocava comunque il criterio della necessaria restituzione di interessi e di costi non fruiti dal consumatore in ragione dell'estinzione anticipata del finanziamento, restituzione rapportata alla vita residua del contratto. Da tanto consegue che l'interpretazione fornita dalla Corte di Giustizia – a prescindere da quanto sopra in merito al carattere vincolante – non si pone quale criterio ulteriore, ispirato dalla ricerca della ricerca della *mens legis*; costituendo, invece, la mera interpretazione autentica di una norma direttamente applicativa di una Direttiva. Questa Corte reputa, quindi, che il principio di irretroattività sancito dall'art. 11 *octies* citato non possa che riguardare il commi II e III di nuova introduzione dell'art. 125 *sexies* TUB, ossia i commi dedicati alla specifica puntualizzazione, in sede di contratto, del criterio seguito per la retrocessione dei costi in caso di estinzione anticipata e dedicati alla regolazione dell'azione di regresso del finanziatore nei confronti dell'intermediario (in tal senso Trib. Savona, 15.9.21). Pertanto, ad avviso della Corte, i contratti di finanziamento stipulati in data antecedente al 25.7.21 sono regolati dalla disposizione di cui all'art. 125 *sexies* TUB nella vecchia formulazione, come interpretata dalla sentenza Lexitor. Per contro, il rinvio dell'art. 11 *octies* alla normativa secondaria elaborata dalla Banca d'Italia non è certo sufficiente ad escludere l'interpretazione della normativa primaria alla luce delle indicazioni della Corte di Giustizia e ciò per plurime ragioni. In primo luogo, infatti, l'art. 4 delle preleggi statuisce che “*i regolamenti non possono contenere norme contrarie alle disposizioni delle leggi*”; al secondo comma specifica che “*i regolamenti emanati a norma del secondo comma dell'art. 3 non possono nemmeno dettare norme contrarie a quelle dei regolamenti emanati dal Governo*”. Ora, la normazione della Banca d'Italia è, da ricomprendere, al massimo, nell'ambito della normazione secondaria ex art. 3, II comma delle preleggi e non può che dare vita, nel settore di competenza, a indicazioni

di dettaglio, rispettose delle disposizioni di rango superiore. In secondo luogo, il rinvio operato dall'art. 11 *octies* alla normativa secondaria è assolutamente generico, come correttamente osservato da Trib. Napoli, 26.11.21, oltre a non essere la predetta normativa dotata sempre del necessario carattere cogente. In particolare, la Banca d'Italia si è occupata della misura della riduzione per il caso di rimborso anticipato con le *“disposizioni di trasparenza dei servizi bancari e finanziari” in data 29.9.09* e in particolare con la revisione del 9.2.11. Tali disposizioni prevedevano che *“nei contratti di credito con cessione del quinto dello stipendio o della pensione e nelle fattispecie assimilate, le modalità del calcolo della riduzione del costo totale del credito a cui il consumatore ha diritto in caso di estinzione anticipata includono l'indicazione degli oneri che maturano nel corso del rapporto e che devono quindi essere restituiti per la parte non maturata dal finanziatore o da terzi, al consumatore, se questi li ha corrisposto anticipatamente al finanziatore”* (sezione VII – par. 5.2.1 - credito ai consumatori). Una tale disposizione indica che oggetto del diritto alla riduzione sono interessi e costi non ancora maturati alla data di estinzione anticipata, proprio in ragione della periodicità della loro maturazione; laddove gli altri costi maturano con il compimento stesso della prestazione e sono direttamente connessi o alla conclusione del contratto, come nell'ipotesi, più ricorrente, di mediazione creditizia o sono funzionali all'esecuzione del contratto stesso, come elaborazioni e comunicazioni nel corso del contratto. Con comunicazione n. 304921/11 del 7.4.11 del Direttore Generale della Banca d'Italia veniva, poi, sollecitata proprio la generalità degli intermediari, affinché fossero correttamente ripartite le commissioni up front rispetto a quelle recurring mediante l'elaborazione di criteri rigorosi, collegati ad una stima ragionevole dei costi, proprio al fine di individuare le somme da restituire in caso di estinzione anticipata, con valutazione anche di utilizzo di procedure informatiche. In ultimo, con comunicazione prot. n. 17101613/21 dell'1.12.21 la Banca d'Italia dava conto del sostanziale allineamento ai principi della sentenza Lexitor con propria comunicazione delle linee orientative in data 4.12.19; dava, poi, conto del successivo intervento del legislatore, di cui al decreto *“Sostegni bis”*, nonché dell'ordinanza del 2.11.21 con la quale il Tribunale di Torino aveva ritenuto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzione dell'art. 11 *octies*, per contrasto con gli artt. 3, 11 e 117, I comma Cost., ritenendo non possibile l'interpretazione del *“nuovo” art. 125 sexies*

TUB in termini conformi alla sentenza della Corte di Giustizia C- n. 383/19; tanto comportava una nuova regolamentazione della retrocessione dei costi, dovendosi considerare *tamquam non essent* le linee orientative del 4.12.19.

23. Ebbene, proprio gli interventi della Banca d'Italia dimostrano concretamente come l'effettività della tutela del consumatore sia intrinsecamente connessa al tema della retrocessione dei costi nel caso di rimborso anticipato: ciò in quanto sono tutt'altro che infrequenti prassi caratterizzate da scarsa chiarezza nella distinzione dei costi funzionali all'ottenimento del credito. Tanto consente anche di rispondere a quella parte della dottrina che – seguita da una minoritaria giurisprudenza di merito citata al punto n. 20 – reputa compiutamente articolata la tutela del consumatore quale parte contraente debole. Tale dottrina segnala in particolare: le “*disposizioni di trasparenza dei servizi bancari e finanziari*” – sez. VII, par. 5.2.1. con l'apprestamento della documentazione precontrattuale e contrattuale inerente i costi applicabili al finanziamento, ivi incluse le modalità di calcolo delle somme da retrocedere per l'ipotesi dell'estinzione anticipata; disposizioni relative alla completa informazione del finanziato in ordine ai costi, informazione che assume specifica rilevanza in occasione di rinnovi anticipati dei finanziamenti CQS, con predisposizione di materiale illustrativo adeguato; predisposizione di conteggio estintivo veloce, a seguito di richiesta di estinzione anticipata; previsione del diritto a informazioni specifiche ex art. 119 IV comma, TUB (“*il cliente, colui che gli succede a qualunque titolo e colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni hanno diritto di ottenere, a proprie spese, entro un congruo termine e comunque non oltre novanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni. Al cliente possono essere addebitati solo i costi di produzione di tale documentazione*”); la previsione di proporzionalità delle spese ex art. 127 bis, III comma, TUB (“*se, in relazione a informazioni o comunicazioni, vengono addebitate spese al cliente, queste sono ragionevoli e proporzionate ai costi effettivamente sostenuti dalla banca o dall'intermediario finanziario o dal prestatore di servizi di pagamento*”); disciplina dettagliata della coerenza tra costi e attività svolte, come da Orientamenti Banca d'Italia – sez. III.3. Ora, le osservazioni dottrinarie sopra esposte coinvolgono, tutte, il versante informativo precontrattuale e contrattuale e, per ciò stesso, non paiono adeguate a rimborsare il consumatore che concretamente non fruisce di determinate prestazioni o

ne fruisce per un periodo temporale più limitato; con la conseguenza che il costo sopportato ha un senso solo se parametrato su di un determinato dato temporale ed un determinato importo da pagare. Ancora, è utile considerare che il consumatore che si muove nel vasto panorama delle varie tipologie di finanziamenti, per quanto accorto, difficilmente considererà quale parametro rilevante ai fini della scelta il costo retrocedibile in caso di rimborso anticipato: e questo per l'ovvia considerazione che ciò che viene in rilievo primariamente concerne il tasso degli interessi e, dunque, la somma da accantonare periodicamente, sulla base del fisiologico evolversi del rapporto contrattuale; laddove l'ipotesi dell'estinzione anticipata si riferisce a circostanze spesso non preventivabili e neppure dipendenti dalla volontà del finanziato. Per converso, il finanziatore, in quanto operatore professionale, è di norma più esperto nel valutare il proprio posizionamento sul mercato, la necessaria marginalità, nel considerare l'incidenza percentuale delle estinzioni anticipate nei singoli finanziamenti e per macro – categorie, disponendo, all'uopo, di dati di bilancio, previsionali e di specifici calcoli di matematica attuariale. Conclusivamente, l'interpretazione fornita dalla sentenza Lexitor ha operato un bilanciamento dei contrapposti interessi in gioco, da un lato quelli del consumatore e dall'altro quelli del finanziatore, giungendo alla conclusione di privilegiare il contraente debole: contraente debole che, altrimenti, rimarrebbe esposto anche a pesanti decurtazioni nell'ipotesi di rimborso anticipato, senza che sussistesse un equo rapporto di proporzionalità, suggerito persino dalla Direttiva 1987/102 CE.

24. Le sopra esposte considerazioni sono concretamente documentate dalle contro deduzioni presentate da IBL Banca all'ABF di Milano in data 26.8.19 (doc. n. 11 allegato al ricorso ex art. 702 bis c.p.c.), ove l'odierna appellante così distingueva i costi: € 903,00 a titolo di commissioni attivazione; € 2.493,58 a titolo di commissioni gestione (di cui € 25,00 per spese di gestione documentale); € 3.096,00 a titolo di commissioni di intermediazione. Ebbene, la banca, quanto ai costi di attivazione, precisava: *“con riguardo alla natura delle commissioni in parola, si rileva che le stesse non sono soggette a rimborso pro quota in quanto percepite up front dalla Banca a copertura delle prestazioni e degli oneri relativi all'attivazione del prestito presso l'amministrazione dalla quale il cedente dipende. Solo conclusa tale fase preliminare, ha inizio il successivo periodo di ammortamento, con la conseguente attività volta alla*

vera e propria fase di gestione amministrativa del prestito (incassi, gestione morosità, archiviazione documentazione ecc.), remunerata, quest'ultima, con la voce contrattuale denominata "commissioni di gestione", aventi natura recurring e come tali soggette a restituzione pro quota". Quanto alle commissioni di gestione, IBL Banca si esprimeva nei seguenti termini: *"in ordine alle commissioni di gestione, si rileva che in sede di conteggio estintivo ne è stata detratta la quota non maturata nella misura di € 977,81. Con riguardo alla metodologia di calcolo utilizzata in linea generale da IBL Banca per il conteggio degli interessi corrispettivi, degli oneri e delle spese connesse al finanziamento in sede di conteggio estintivo, si fa presente che la stessa risponde ai criteri previsti dai principi contabili internazionali IFRS-IAS, che, si precisa, impongono la contabilizzazione delle attività finanziarie e, nello specifico, dei crediti verso la clientela, secondo il criterio del costo ammortizzato (IAS 39); precisando, altresì, che "la legittimità dell'utilizzo del criterio IAS 39 è stata altresì confermata dalla sentenza n. 2034/2018 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere";* quanto alle commissioni di intermediazione, la banca osservava che erano state trattenute dalla resistente al momento dell'erogazione del finanziamento e successivamente versate al mediatore per la remunerazione di attività prodromiche alla stipula del contratto di prestito. Ora, tali contro deduzioni non trovano puntuale riscontro nell'art. 3 del contratto di finanziamento concluso tra la banca ed il (doc. n. 2 allegato al ricorso introduttivo), articolo disciplinante l'estinzione anticipata. Ed, invero, la disposizione pattizia *de qua* precisava che in caso di estinzione anticipata del finanziamento gli importi di cui alle lettere A, B, E, F e le spese di gestione documentale del prospetto economico, in quanto maturate all'atto di perfezionamento del contratto non erano rimborsabili, mentre erano rimborsabili le spese sub C e D per la quota non maturata. Ora, l'importo di € 350,00 sub A era relativo a spese di istruttoria dovute per le prestazioni e gli oneri preliminari connessi alla concessione del prestito, quale l'istruttoria della pratica e l'esame della documentazione presentata; l'importo di € 903,00 sub B era relativo a oneri e rischi relativi all'attivazione del finanziamento presso l'ente pensionistico, ivi compresi i paesaggi del cedente ad altri enti pensionistici; l'importo di € 59,49 sub E era relativo a rivalsa degli oneri erariali, se e in quanto dovuti, delle relative spese di notifica e postali; la somma di € 3.096,00 sub F era riferita all'intermediazione funzionale al finanziamento (cfr. pag. 1 del contratto di

finanziamento). Ebbene, è di tutta evidenza come il contratto non contenga alcuna legenda idonea a spiegare il contenuto delle attività per le quali erano previste le sopra elencate remunerazioni. Né è di immediata chiarezza e comprensione la differenza tra le varie commissioni: basti pensare alla commissione di attivazione rispetto alle spese di istruttoria e più ancora alla differenziazione di attività rispetto a quella dell'intermediazione creditizia. Infine, in nessuna disposizione sono citati i principi contabili internazionali IFRS-IAS e nel particolare settore dei crediti verso la clientela, il criterio del costo ammortizzato IAS 39 (illustrati nelle sopra dette controdeduzioni).

25. Sulla base delle sopra esposte motivazioni, pertanto, la Corte reputa corretto includere, nei costi da retrocedere in caso di estinzione anticipata, anche i costi up front, sulla base dell'interpretazione vincolante dell'art. 125 sexies TUB, come fattane dalla sentenza Lexitor. Tale interpretazione, inoltre, non può essere travolta dal decreto "Sostegni bis" per il principio di irretroattività della legge, che interviene a regolamentare il metodo di calcolo, esprimendo anche una norma di chiusura, per il caso di mancata previsione di un metodo specifico a livello pattizio e prevedendo l'azione di regresso del finanziatore nei confronti del mediatore. Laddove la differente struttura linguistica del primo comma dell'art. 125 sexies TUB non può essere di ostacolo all'efficacia ultra partes della predetta decisione, non ricorrendo, tra l'altro, le specifiche ipotesi di limitazioni, come valutate dalla Corte di Giustizia nella sentenza C- 372/98 ove la stessa ha chiarito che *"si deve ricordare che solo in via eccezionale la Corte, applicando il principio generale della certezza del diritto inerente all'ordinamento giuridico comunitario, può essere indotta a limitare la possibilità per gli interessati di far valere una disposizione da essa interpretata onde rimettere in discussione rapporti giuridici costituiti in buona fede (sentenza 23 maggio 2000, causa C-104/98, Buchner e a., Race. pag. 1-3625, punto 39). Affinché una tale limitazione possa essere disposta, è necessario che siano soddisfatti due criteri essenziali, e cioè la buona fede degli ambienti interessati e il rischio di gravi inconvenienti (sentenza 28 settembre 1994, causa C-57/93, Vroege, Racc. pag. I-4541, punto 21)"*.

26. Quanto al metodo di calcolo dei costi da retrocedere, si ritiene che un'indicazione possa pervenire dall'art. 49 del regolamento ISVAP n. 35 del 26.5.10 che così dispone: *"nei contratti di assicurazione connessi a mutui e ad altri finanziamenti per i quali sia stato corrisposto un premio unico il cui onere è sostenuto dal debitore/assicurato le*

imprese, nel caso di estinzione anticipata o di trasferimento del mutuo o del finanziamento, restituiscono al debitore/assicurato la parte di premio pagato relativo al periodo residuo rispetto alla scadenza originaria. Essa è calcolata per il premio puro in funzione degli anni e frazione di anno mancanti alla scadenza della copertura nonché del capitale assicurato residuo; per i caricamenti in proporzione agli anni e frazione di anno mancanti alla scadenza della copertura. Le condizioni di assicurazione indicano i criteri e le modalità per la definizione del rimborso. Le imprese possono trattenere dall'importo dovuto le spese amministrative effettivamente sostenute per l'emissione del contratto e per il rimborso del premio, a condizione che le stesse siano indicate nella proposta, nella polizza ovvero nel modulo di adesione alla copertura assicurativa. Tali spese non devono essere tali da costituire un limite alla portabilità dei mutui/finanziamenti ovvero un onere ingiustificato in caso di rimborso". Tale criterio consente semplicemente di suddividere i costi per l'intera durata contrattuale, procedendo poi a moltiplicare il risultato per le rate non più da pagare in ragione dell'estinzione anticipata. La Corte ritiene, invece, non condivisibile il criterio illustrato dalla decisione ABF n. 26525/19, imperniato sull'integrazione secondo equità ex art. 1374 c.c.. Tale opzione, infatti, è contrastante con la stessa *ratio* della sentenza Lexitor, che, annullando qualsivoglia distinzione tra costi recurring e costi up front ai fini della retrocedibilità, non è compatibile con un criterio ispirato dall'equità e, dunque, per definizione non prevedibile, né ancorato a parametri scientifici.

27. Conclusivamente, la Corte reputa non meritevole di accoglimento l'appello proposto da IBL Banca e, per l'effetto, conferma l'ordinanza emessa dal Tribunale di Pavia in data 17.11.20.
28. Le non univoche decisioni giurisprudenziali giustificano l'integrale compensazione delle spese di lite.
29. Infine, sussistono, per l'appellante, i presupposti di cui all'art. 13, comma 1 quater D.P.R. n. 115/02 per il versamento dell'ulteriore contributo unificato di cui all'art. 13, comma 1 bis D.P.R. n. 115/02.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente decidendo nella causa n. 3149/20 R.G., ogni istanza e difesa disattesa e respinta, così provvede:

- I. **respinge** l'appello proposto da IBL Banca s.p.a. e, per l'effetto, **conferma**, l'ordinanza emessa dal Tribunale di Pavia in data 17.11.20;
- II. **dispone** l'integrale compensazione delle spese di lite tra le parti;
- III. **dà atto** che, per effetto della presenta decisione, sussistono i presupposti di cui all'art. 13, comma 1 quater D.P.R. n. 115/02 per il versamento dell'ulteriore contributo unificato di cui all'art. 13, comma 1 bis D.P.R. n. 115/02.

Milano, 12.1.22.

Il Consigliere est.

Dott. Silvia Brat

Il Presidente
Dott. Massimo Meroni