



COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) SANTAGATA DE CASTRO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) FEDERICO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) PORZIO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) SBORDONE	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - SANTAGATA DE CASTRO RENATO

Seduta del 26/05/2020

FATTO

Estinto anticipatamente, il 27.3.2019, un contratto di finanziamento da rimborsarsi mediante cessione del quinto di quote della retribuzione, stipulato il 10.7.2014, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, si è rivolto all'Arbitro, al quale ha chiesto di accertare e dichiarare il proprio diritto e, per l'effetto, condannare l'intermediario alla restituzione: 1) di euro 1.168,7219 per rimborso interessi, oltre a quelli che saranno eventualmente oggetto di valutazione e conteggio da parte del Collegio, dichiarando il metodo alla francese valido solo se il finanziamento è portato alla sua naturale scadenza, diversamente dal caso in oggetto, per eccessiva penalizzazione del consumatore; 2) di euro 1.119,5879, per rimborso di tutte le commissioni applicate al credito, ordinando così la restituzione della somma di euro 192,50 trattenuta per diritti di estinzione; 3) delle spese del ricorso; 4) degli interessi legali.

Costitutosi ritualmente, l'intermediario si oppone alle pretese del ricorrente, in via preliminare, eccependo preliminarmente che la richiesta di restituzione dei diritti di estinzione non trova corrispondenza nella lettera di reclamo ed è errata nell'importo, chiedendo, per questo la dichiarazione di inammissibilità del ricorso per quanto attiene questa richiesta. La resistente chiede quindi all'Arbitro: 1) in via principale: a) di rigettare la richiesta di restituzione degli interessi non maturati, in quanto il rimborso di euro 2.123,40, a titolo di interessi è stato fatto conteggiando gli stessi al TAN contrattuale; b) di rigettare la richiesta di restituzione di ulteriori somme a titolo di commissioni di gestione, tenuto



conto di quanto rimborsato dalla banca pari ad euro 208,29; c) di rigettare la richiesta di restituzione delle commissioni di attivazione, per la loro natura up front; d) di rigettare la richiesta di restituzione della commissione di intermediazione, in quanto l'intermediario ha conferito al mediatore la procura per la sottoscrizione dei contratti relativi ai prodotti finanziari esclusivamente per facilitare il loro collocamento senza che tale rappresentanza possa in alcun modo compromettere l'indipendenza del mediatore; peraltro al cliente è stata consegnata la prevista documentazione precontrattuale e l'incarico conferito contiene una dettagliata informativa circa l'oggetto, gli obblighi del mediatore, le provvigioni e le modalità di pagamento; e) di rigettare la richiesta di rimborso delle spese di istruttoria per la loro natura up front; f) di rigettare la richiesta di corresponsione delle spese legali (peraltro non richieste dal ricorrente) per il carattere seriale delle controversie della specie; 2) in via subordinata, nella ipotesi in cui la banca fosse tenuta a rimborsare ulteriori somme, di circoscrivere l'importo a quello offerto al ricorrente e dallo stesso rifiutato, pari ad euro 233,64; 3) in via di ulteriore subordinata, nella ipotesi in cui la banca dovesse versare somme ulteriori e diverse da quelle offerte, di decurtare dall'importo individuato quanto già rimborsato a titolo di commissioni pari ad euro 208,29.

Il ricorrente deposita repliche ove conferma quanto contenuto nel ricorso, ribadendo il riferimento alla sentenza della Corte di Giustizia Europea del settembre 2019.

DIRITTO

Il Collegio deve anzitutto rigettare la domanda di restituzione degli interessi sul finanziamento secondo il criterio pro rata temporis, in quanto dalla documentazione in atti si evince che gli stessi sono stati correttamente calcolati ed abbuonati nel conteggio estintivo secondo il metodo di ammortamento alla francese che caratterizza il prestito (analogamente, ABF Napoli, nn. 14825/19 e 14322/2019). Del resto, è ormai acquisita – ribadita anche dal Collegio di coordinamento di questo Arbitro (n. 10003/2016) – la piena legittimità del calcolo degli interessi non maturati secondo il piano di ammortamento “alla francese” a rate costanti in cui la componente interessi (come peraltro quella per capitale) di ogni singola rata non ha un'incidenza «lineare» nello sviluppo del piano, ma decrescente nel tempo al contrario di quella per capitali, che invece aumenta.

Venendo all'esame della domanda relativa all'accertamento del diritto alla restituzione di quota parte degli oneri commissionali connessi al finanziamento anticipatamente estinto rispetto al termine convenzionalmente pattuito, in applicazione del principio di equa riduzione del costo dello stesso, sancita all'art. 125-sexies t.u.b., occorre ricordare che la norma testé citata dà attuazione, nell'ordinamento italiano, all'art. 16 direttiva 2008/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori (che abroga la direttiva 87/102/CEE del Consiglio), la cui interpretazione è stata recentemente puntualizzata dalla Corte di Giustizia UE, 11 settembre 2019 – causa C-383/18 (c.d. sentenza Lexitor), 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”, per tali intendendosi – al lume della definizione recata dall'art. 3, lett. g, della stessa direttiva – “tutti i costi, compresi gli interessi, le commissioni, le imposte e tutte le altre spese che il consumatore deve pagare in relazione al contratto di credito e di cui il creditore è a conoscenza, escluse le spese notarili; sono inclusi anche i costi relativi a servizi accessori connessi con il contratto di credito, in particolare i premi assicurativi, se, in aggiunta, la conclusione di un contratto avente ad oggetto un servizio è obbligatoria per ottenere il credito oppure per ottenerlo alle condizioni contrattuali offerte”.



Tale principio di diritto – statuito dalla Corte europea non soltanto sulla base argomenti testuali e sistematici, ma anche in virtù dell'esigenza di scongiurare pratiche elusive del diritto di rimborso anticipato del consumatore (propiziate dalla unilaterale determinazione dei costi e della loro ripartizione da parte degli intermediari) – è evidentemente incompatibile con l'orientamento sinora assunto da questo Arbitro: il quale, alla stregua degli indirizzi della Banca d'Italia rivolti agli intermediari nel 2009, nel 2011 e nel 2016, aveva invece stabilito – com'è noto – che la concreta applicazione del principio di equa riduzione del costo del finanziamento determinasse la rimborsabilità delle sole voci soggette a maturazione nel tempo (cc.dd. recurring), che – a causa dell'estinzione anticipata del prestito – costituirebbero un'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore ormai priva della necessaria giustificazione causale; per converso, questo Arbitro aveva reputato non rimborsabili le voci di costo relative alle attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite prima della eventuale estinzione anticipata del finanziamento (cc.dd. up front).

Proprio al cospetto di tale incompatibilità dell'interpretazione offerta dalla pronuncia pregiudiziale emessa dalla Corte europea con il pregresso orientamento di questo Arbitro, il Collegio palermitano (ABF Palermo, n. 21686/2019) ha rimesso al Collegio di coordinamento la valutazione delle conseguenze della lettura dell'art. 16 direttiva 2008/48/CE avvalorata dalla Corte di Giustizia sulla validità degli attuali orientamenti dell'Arbitro: valutazione resa vieppiù incerta da una recente decisione della giurisprudenza di merito che, proprio con riguardo alla questione qui in esame, è stata incline a negare efficacia diretta alla sentenza pregiudiziale e, di riflesso, a reputarla irrilevante per il diritto interno, poiché interpretativa della sola norma della direttiva, non anche di quella nazionale, ossia dell'art. 125-sexies Tub (così, infatti, Trib. Napoli, 20.11.2019).

Non può trascurarsi, d'altro canto, la natura dichiarativa che suole attribuirsi alle sentenze emesse in sede di rinvio pregiudiziale, con conseguente applicabilità anche ai rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza, come appunto quello che ci occupa in questa sede.

Ebbene, movendo appunto dalla duplice premessa che “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)” e che sussiste un indiscutibile primato del diritto europeo sul diritto nazionale, sancito dall'art. 11 Cost., il Collegio di coordinamento di questo Arbitro, n. 26525 del 17 dicembre 2019, ha ritenuto l'interpretazione avanzata dalla Corte di Giustizia “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”; con il corollario che l'art. 125-sexies Tub, “integrando la esatta e completa attuazione” dell'art. 16 della Direttiva, “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”.

A tale interpretazione questo Collegio deve evidentemente uniformarsi.

Sicché, posto quanto precede, dall'esame della documentazione contrattuale versata in atti dalle parti, discende che, in relazione allo specifico schema contrattuale oggetto del presente ricorso, questo Collegio ha già più volte chiarito (e v., ad es., ABF Napoli, nn. 5841/2016; 8969/2015, 2742/2015; ABF Roma, n. 2375/2015) che l'addebito delle



commissioni di attivazione si fonda su clausole contrattuali dotate di formulazione sommaria, e che l'attività remunerata a fronte di tali commissioni appare, infatti, riferibile tanto alla fase della stipulazione, quanto alla successiva fase dell'esecuzione (ad es.: il "passaggio dello stesso cedente ad altre Amministrazioni", o "il rischio relativo all'ipotesi che l'Amministrazione medesima rifiuti di effettuare le trattenute).

Pertanto, in linea con il richiamato orientamento, tenuto conto delle posizioni condivise da tutti i Collegi territoriali nel 2016 e 2017, in considerazione dell'estinzione del finanziamento in corrispondenza della quarantottesima rata di ammortamento (su centoventi complessive), si conclude che le richieste del ricorrente, con riguardo a tale voce commissionale, meritano di essere accolte per euro 216,00.

Giova precisare che il criterio di calcolo del rimborso della suddetta voce di costo, stante la sua pacifica natura recurring, deve essere, in virtù del noto orientamento del Collegio di coordinamento di questo Arbitro (n. 6167/2014), il c.d. pro rata temporis, che è il più logico e, al contempo, il più conforme al diritto ed all'equità sostanziale.

Analogo criterio va applicato per la voce relativa alla "rivalsa ... degli oneri erariali ...", inclusiva delle spese postali destinate a maturare per tutta la durata del rapporto ove non diversamente specificato. A quest'ultimo riguardo, va precisato che gli oneri erariali, benché secondo i più recenti orientamenti condivisi tra i Collegi non sarebbero in via generale rimborsabili a seguito dell'estinzione anticipata del finanziamento – tenuto conto delle previsioni di cui all'art. 14 della Direttiva 2008/48/CE recepite dall'art. 125-ter Tub, nonché considerando che si tratta di adempimenti imposti dalla legge e dunque sottratti all'ambito di applicazione della direttiva stessa e della sentenza Lexitor in quanto afferenti al diritto pubblico e non sono diretti a remunerare l'intermediario né sono quantificati da quest'ultimo –, nello specifico caso in esame, tuttavia, i medesimi non risultano isolabili dalle altre voci di costo che l'intero importo è volto a remunerare, quali in particolare le suddette spese postali. Compete dunque a tale titolo al ricorrente l'importo di euro 27,77.

Per converso, in applicazione del principio di diritto statuito dalla Corte di Giustizia – e, come si è detto, inevitabilmente recepito dal Collegio di coordinamento di questo Arbitro (n. 26525/2019) ed ora condiviso dalla prevalente giurisprudenza di merito (v., ad es., Trib. Torino, 21.3.2020; Trib. Napoli, 7.2.2020, n. 1340, reperibile presso il sito www.ilcaso.it) –, deve considerarsi parimenti rimborsabile la commissione intermediazione. Ed invero, dalla documentazione in atti risulti che il soggetto intervenuto nel collocamento del contratto è un agente in attività finanziaria sicché, per un verso, deve escludersi che il suo intervento possa ritenersi esaurito in una fase cronologicamente antecedente alla stessa concessione del finanziamento e, per altro verso, non può ignorarsi che la retrocessione (nei termini appresso indicati) di tale voce di costo è stata recentemente ribadita negli indirizzi condivisi tra tutti i Collegi ABF.

Acquisita la rimborsabilità della quota parte della commissione intermediazione e rigettata, perciò, l'eccezione sul punto sollevata dall'intermediario, unicamente fondata sulla sua natura up front e quindi contrastante con la richiamata interpretazione della Corte di Giustizia, occorre però rilevare che tale natura incide sul criterio di calcolo da applicare per la sua restituzione. Ed infatti, non può trascurarsi l'ontologica diversità di tale commissione "istantanea" rispetto agli oneri recurring per i quali la richiamata decisione del Collegio di coordinamento n. 6167/2014 ha ritenuto applicabile il criterio del c.d. pro rata temporis: viene in considerazione, in particolare, l'incompatibilità tecnico-matematica del criterio pro rata temporis "lineare" alla voce di costo corrisposta dal consumatore nella fase preliminare all'ammortamento del credito e perciò, per definizione, prive di qualsiasi legame con la variabile temporale (il c.d. "fattore-tempo").

Senonché, non prevedendo il contratto di finanziamento in esame uno specifico criterio di rimborso dei costi up-front, questo Collegio deve necessariamente procedere ad



un'integrazione "giudiziale" secondo equità del regolamento contrattuale sul punto lacunoso (ai sensi dell'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" (in questi termini, Collegio di coordinamento, n. 26525/2019). Ed il criterio preferibile per quantificare la quota di costi up front ripetibile pare, nella specie, 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 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 (così ancora Collegio di coordinamento di questo Arbitro, n. 26525/2019).

A tale stregua, spettano dunque al ricorrente a titolo di quota parte della commissione intermediazione euro 510,83.

Va altresì riconosciuta la quota parte di spese di istruttoria che, stante la natura up front, è da calcolarsi secondo il criterio testé indicato; onde, spettano al ricorrente a tale titolo euro 174,15.

Non può invece riconoscersi il rimborso di ulteriori somme a titolo di commissione di gestione, oltre l'importo già riconosciuto dall'intermediario a tale titolo in conteggio estintivo a tale titolo (euro 208,29). Ciò in quanto, nella fattispecie in oggetto, da un esame del piano di ammortamento allegato alle controdeduzioni, si evince agevolmente che l'importo rimborsato al ricorrente, a titolo di oneri non maturati in caso di estinzione anticipata, è pari alla somma totale delle quote parti delle commissioni residue al momento dell'ultima rata pagata dal cliente, calcolate mediante i principi contabili internazionali IFRS-IAS e che l'adozione di tale sistema di calcolo è stata chiaramente specificata in calce al suddetto piano, sottoscritto per presa visione dal cliente in sede di stipula del contratto. Ed il Collegio di coordinamento di questo Arbitro, nella ricordata decisione n. 26525/2019 (confermando le conclusioni cui era già pervenuta, al proposito, la decisione n. 6167/2014), ha fatto espressamente salva la legittimità di criteri contrattuali di rimborso derogatori del pro rata temporis a condizione che il cliente ne sia stato reso compiutamente edotto: conclusione, quest'ultima, recentemente validata anche dagli orientamenti condivisi tra i Collegi di questo Arbitro.

Neppure merita accoglimento la richiesta di rimborso della commissione di estinzione ex art. 125 sexies, comma 2°, Tub, che la ricorrente assume "illegittimamente applicata" alla specie. Tale richiesta deve considerarsi inammissibile in quanto non presente in sede di reclamo. Peraltro, in sede di controdeduzioni, l'intermediario mette in evidenza che il ricorrente chiede la restituzione di euro 192,50, mentre nel conteggio estintivo i diritti di estinzione sono conteggiati per l'importo di euro 124,05.

Né va trascurato, al riguardo, l'orientamento assunto da ultimo dal Collegio di coordinamento di questo Arbitro, n. 5909/2020, il quale: premesso che "l'equo indennizzo debba considerarsi generalmente giustificato laddove si attesti in una percentuale pari o inferiore a quella massima indicata dalla legge poiché in questo senso deve essere letta la norma come trasposta nell'ordinamento interno; vale a dire che l'indennità, così forfetariamente determinata dal legislatore interno, deve essere valutata come oggettivamente equa perché conforme a una norma di legge che, a sua volta, non appare in contrasto con il testo della Direttiva n. 2008/48/CE"; ha reputato che il ricorrente il quale, impugnando la efficacia della clausola contrattuale che contempla la misura dell'indennizzo entro le soglie di legge, cui si è contrattualmente vincolato, sia "tenuto ai sensi dell'art. 2697, comma 1, c.c. ad allegare e dimostrare che, nel caso specifico, tale indennizzo, volgarmente definito come "penale" di anticipata estinzione, ma



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

concettualmente più vicino alla figura della multa penitenziale, non sia causalmente giustificato, così che la sua concreta operatività verrebbe altrimenti ad alterare l'equilibrio dei diritti delle parti che l'art. 125 sexies TUB ha inteso astrattamente assicurare, ancor più a seguito della sentenza "Lexitor" della CGUE, e che la clausola negoziale predisposta dall'intermediario avrebbe dovuto conformemente garantire (arg. anche ex art. 33, comma 1, Codice Consumo)".

E, nel caso di specie, il ricorrente non ha affatto assolto a tale onere probatorio, sicché la commissione di estinzione.

In considerazione di quanto precede, in parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario convenuto tenuto a rimborsare alla ricorrente – al netto dei rimborsi già eseguiti in conteggio estintivo – l'importo complessivo residuo di euro 928,75, oltre interessi dalla data del reclamo.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 928,75, 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.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
GIUSEPPE LEONARDO CARRIERO