



## COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

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

Relatore ESTERNI - SANTAGATA DE CASTRO RENATO

Seduta del 27/10/2020

### FATTO

Il ricorrente espone di aver sottoscritto, in data 14.1.2013, un contratto di finanziamento rimborsabile mediante cessione di quote della pensione e di avere estinto il predetto rapporto di credito in via anticipata in data 4.3.2016.

Riscontrato negativamente il reclamo, il ricorrente, previo richiamo alla recente sentenza della Corte di Giustizia C-383/18, chiede all'Arbitro di dichiarare l'intermediario convenuto tenuto al rimborso della quota parte non goduta delle commissioni a seguito dell'anticipata estinzione del finanziamento per un importo complessivo di euro 212,67, secondo il criterio *pro rata temporis* ed interessi legali a far data dall'estinzione.

Costitutosi ritualmente, l'intermediario convenuto chiede all'Arbitro il rigetto del ricorso, risultando le pretese di controparte infondate. In particolare, la convenuta, con riferimento alla pretesa restituzione di tutti i costi (senza distinzione tra c.d. *recurring* e *up front*) per effetto della nota sentenza Lexitor della CGUE, eccepisce che quest'ultima muoverebbe da una serie di motivazioni già fatte proprie dalla normativa nazionale – anche attraverso gli orientamenti di Vigilanza della Banca d'Italia – che avrebbe trasposto letteralmente l'art. 16 della Direttiva utilizzando l'espressione "*interessi e costi dovuti per la restante durata del contratto*"; espressione che non genererebbe le ambiguità rilevate dalla CGUE e risulterebbe chiara nel collegare la riduzione del costo totale del credito ai soli costi correlati alla restante durata del contratto. L'intermediario sottolinea, inoltre, che, secondo le prime interpretazioni della giustizia ordinaria, la sentenza in parola non sarebbe invocabile direttamente dal consumatore nella disciplina dei rapporti privatistici,



interpretando la stessa una direttiva non avente natura “*self-executing*” e, quindi, non destinata a produrre effetti nei rapporti c.d. orizzontali (cfr. le sentenze del Trib. Napoli, n. 10489/19 e Trib. Monza, n. 2573/19). Ciò premesso, l’intermediario eccepisce la non rimborsabilità tanto delle commissioni accessorie, quanto delle spese fisse contrattuali, non essendo le stesse soggette a maturazione nel tempo, ma riferendosi pacificamente ad attività esauritesi al momento della conclusione del contratto di finanziamento; richiama, al proposito, il consolidato orientamento dei Collegi territoriali nel qualificare le stesse come *up front* ed afferma che si tratta di somme che la resistente ha corrisposto a terzi (come da fattura allegata al n. 3 delle controdeduzioni e relativo dettaglio) che non si sono mai consolidate nel patrimonio della stessa. Quanto poi alla richiesta di risarcimento delle spese legali, l’intermediario oppone, inoltre, che la stessa risulta priva di fondamento, ritiene che le stesse non siano dovute, essendo il ricorso all’assistenza di un legale dovuto alla libera scelta del ricorrente e data la natura seriale del contenzioso in oggetto. Il ricorrente deposita repliche, ove ribadisce quanto affermato in sede di ricorso, contestando fermamente le controdeduzioni di parte resistente.

#### DIRITTO

La domanda del ricorrente verte sulla 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* Tub.

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 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., la decisione del 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, ora condivisa 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](http://www.ilcaso.it)), questo Collegio deve evidentemente uniformarsi e, 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), deve considerarsi rimborsabile la quota parte di commissione accessoria, riservata nel contratto in questione all'attività di collocamento del finanziamento che, nel caso di specie, è avvenuto per il tramite di un intermediario ed un agente come ultimo collocatore. Pertanto, a tale voce di costo deve attribuirsi natura *up front*.

È d'uopo puntualizzare, al riguardo, che, dalla documentazione in atti, non risulta che il soggetto intervenuto nel collocamento del contratto possa qualificarsi come mediatore creditizio incaricato dal solo cliente e che, quindi, il suo intervento possa ritenersi esaurito in una fase cronologicamente antecedente alla stessa concessione del finanziamento.

Acquisita dunque la rimborsabilità della quota parte della suddetta voci di costo, va rilevato però che la sua natura *up-front* incide sul criterio di calcolo da applicare per la relativa 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" alle voci di costo corrisposte 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 la citata decisione del Collegio di coordinamento di questo Arbitro, 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).

Discende da quanto precede che, in considerazione dell'estinzione anticipata del finanziamento in corrispondenza della trentottesima rata di finanziamento (su sessanta complessive), spetta al ricorrente l'importo di euro 27,61, a titolo di quota parte della commissione accessoria.

Analogo criterio va applicato alle spese fisse contrattuali, che parimenti costituiscono una voce di costo avente natura *up front*. Spettano dunque al ricorrente, a tale titolo, euro 61,37.

La domanda di ristoro delle spese per l'assistenza difensiva è respinta in adesione ai conformi indirizzi concordati tra tutti i Collegi di questo Arbitro, stante la natura seriale del ricorso (e v., Coll. coord., n. 4618/2016).

In considerazione di quanto precede, in parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario convenuto tenuto a rimborsare al ricorrente l'importo complessivo di euro 88,98, oltre interessi legali dalla data del reclamo.

**P.Q.M.**

**In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 88,98, 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**