

## 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) PORZIO              | Membro di designazione rappresentativa degli intermediari |
| (NA) GIGLIO              | Membro di designazione rappresentativa dei clienti        |

Relatore CLAUDIO PORZIO

Seduta del 29/09/2020

## FATTO

Titolare di un contratto di finanziamento mediante cessione del quinto, sottoscritto in data 15/04/2014 ed estinto anticipatamente il 30/10/2018, in corrispondenza della 48<sup>ma</sup> rata il ricorrente, insoddisfatto a dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, si rivolge all'ABF cui chiede, previo richiamo alla sentenza Lexitor e alla decisione del Collegio di Coordinamento n. 26525/2019, in via principale, la condanna della convenuta al pagamento della somma complessiva di € 2.138,69, oltre interessi, a titolo di oneri commissionali e premi assicurativi non maturati e non goduti in applicazione del criterio proporzionale *pro rata temporis*.

In subordine, chiede dal Collegio *"di quantificare secondo equità la somma dovuta per il rimborso dei costi up front quale criterio applicabile per la riduzione dei costi istantanei in mancanza di una diversa previsione pattizia che sia comunque basata su un principio di proporzionalità"*.

Inoltre, il ricorrente denuncia l'opacità della clausola circa la commissione dovuta all'intermediario la quale si limita ad indicare il soggetto percettore senza alcun elemento idoneo per una differenziazione tra costi up front e recurring: tale importo commissionale retribuisce le prestazioni di due distinti soggetti (agente in attività finanziaria e intermediario ex art. 106 sebbene nel contratto solo l'intervento del primo dei due risulta chiaramente esplicitato. Sul punto, parte ricorrente osserva che, se l'opacità contrattuale riferita alle commissioni dovute all'agente in attività finanziaria è sanata dall'art. 128 *quater* del TUB, al contrario non è specificata la natura delle prestazioni rese dall'intermediario

del credito ex art. 106 del TUB, tenuto conto che si tratta di un soggetto potenzialmente in grado per legge di svolgere anche attività recurring.

Costituitasi, parte resistente, incorporante della mandataria, si oppone alle pretese di parte ricorrente affermando di aver già rimborsato tutti gli oneri dovuti in base alla normativa italiana e al costante, decennale orientamento della Banca d'Italia, dell'ABF e dal Giudice ordinario.

Parte resistente sostiene la non applicabilità della sentenza *Lexitor* per una pluralità di ragioni:

- le direttive europee non hanno efficacia fra privati;
- la Direttiva 2008/48/CE, pure nella interpretazione fornita dalla sentenza *Lexitor*, può trovare applicazione diretta nei soli rapporti verticali, non nei rapporti fra privati anche se il Collegio di coordinamento ABF ha ritenuto di poter superare questo principio, interpretando il diritto nazionale in senso conforme ai principi affermati dalla CGUE;
- l'esecuzione acritica della sentenza *Lexitor* condurrebbe alla violazione di principi fondamentali dell'ordinamento comunitario e di quello italiano quali la certezza del diritto, la tutela del legittimo affidamento, la ragionevolezza, tra l'altro determinando distorsioni della concorrenza nel mercato unico europeo, considerato che l'applicazione retroattiva si rifletterebbe in maniera ineguale sui rapporti in essere nei paesi comunitari, a tutto svantaggio degli operatori italiani in ragione del più lungo termine di prescrizione dell'azione di ripetizione (10 anni) rispetto agli altri Paesi europei (5 anni per la Spagna e la Francia, 3 anni per la Germania, la Slovacchia e la Repubblica Ceca);
- la sentenza *Lexitor* è applicabile solo a costi unilateralmente determinati dal finanziatore;
- il Collegio di Coordinamento, rovesciando la propria decennale giurisprudenza, ritiene di convenire con la tesi sostenuta nella sentenza *Lexitor* secondo cui l'art. 16 § 1 della Direttiva e, quindi, l'art. 125-sexies TUB avrebbero da sempre imposto, in sede di estinzione anticipata di un rapporto di credito, il rimborso pro quota di tutte le voci componenti il costo totale del credito;
- l'applicazione *sic et simpliciter* della tesi del Collegio di Coordinamento rischierebbe di ingenerare effetti imponderabili, non ultima una possibile crisi generalizzata di fiducia da parte del sistema creditizio nell'osservanza dei provvedimenti delle Autorità che a vario titolo intervengono nel processo di applicazione e concretizzazione della Legge.
- l'interpretazione retroattiva della sentenza determina a violazione dei principi fondamentali dell'ordinamento comunitario ed italiano, ove l'art. 125-sexies TUB fosse interpretato in base alla sentenza *Lexitor* anche per i contratti stipulati prima della sentenza stessa (i principi della sentenza *"non potrebbero comunque trasfondersi retroattivamente nell'interpretazione dell'art. 125-sexies, c. 1 TUB e non potrebbero applicarsi a rapporti contrattuali sorti prima della pubblicazione della sentenza Lexitor e a tale data finanche già estinti, come nel caso di specie"*).

Per il convenuto, il contratto oggetto di ricorso, redatto in conformità alle previsioni di legge, specifica analiticamente i costi recurring, oggetto di rimborso nel caso di estinzione anticipata. In conformità alle disposizioni contrattuali, il cliente ha ottenuto, in sede di conteggio estintivo, il ristoro della quota non maturata della commissione a favore della mandataria per la gestione del finanziamento, quota correttamente calcolata sulla base del criterio temporale.

In merito agli altri costi, si ribadisce la natura up front sia delle *"commissioni in qualità di mandataria del Finanziatore per il perfezionamento del finanziamento, incluse le spese di istruttoria"* sia delle *"provvigioni all'intermediario del credito"* in quanto riferite all'attività di perfezionamento del finanziamento e già interamente maturati.

Infine, l'intermediario precisa di avere già provveduto a rimborsare la quota non goduta dei premi assicurativi secondo quanto comunicato dalla Compagnia assicuratrice in base alle Condizioni Generali di Assicurazione ex ante portate a conoscenza del cliente e da questi regolarmente accettate nell'ambito dell'adesione.

## DIRITTO

Nel merito, la domanda del ricorrente è relativa al riconoscimento del proprio diritto ad una riduzione del costo totale del finanziamento anticipatamente estinto e del conseguente rimborso (pro rata temporis) degli oneri commissionali nonché delle spese istruttorie sopportate con riferimento alla conclusione del contratto.

La sussistenza del relativo diritto trae il proprio fondamento normativo nelle disposizioni di cui all'art.121, co. 1 lettera e) del TUB, che indica la nozione di costo totale del credito e all'art. 125-sexies T.U.B., che impone una riduzione del costo totale del credito, "pari" all'importo degli interessi e "dei costi dovuti per la vita residua del contratto".

È da premettere che il riferimento all'inciso relativo alla "vita residua del contratto" ha determinato, tanto nella "giurisprudenza" ABF, quanto (e soprattutto) nella disciplina sub primaria della Banca d'Italia (cfr. Le Disposizioni sulla trasparenza e le Indicazioni della Vigilanza del 2009, 2011 e 2018, nonché le Comunicazioni Banca d'Italia del 2009 e 2011) il risultato di circoscrivere i costi interessati alla restituzione in ragione della estinzione anticipata del finanziamento a quelli che dipendono oggettivamente dalla durata del contratto (c.d. costi recurring). È altresì noto che il criterio di riducibilità generalmente adottato, in assenza di diversi criteri di calcolo convenzionalmente convenuti, è stato individuato nel metodo proporzionale puro, c.d. pro rata temporis.

Con domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art.267 TFUE il Giudice del Tribunale di Lublino ha chiesto alla Corte di Giustizia Europea di fornire la esatta interpretazione dell'art.16, par. 1, della Direttiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori, che ha abrogato la direttiva 87/102 CEE del Consiglio e, in particolare, di chiarire se tale disposizione, nel prevedere che "Il consumatore ha 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", includa o meno tutti costi del credito, compresi quelli non dipendenti dalla durata del rapporto.

La risposta della Corte (resa con la decisione in data 11 settembre 2019 in causa C-383/18) è stata che l'art.16 della Direttiva deve essere interpretato nel senso che "il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore".

Il Collegio di Coordinamento, investito della questione relativa agli effetti della menzionata sentenza, con decisione n. 26525/2019, ha enunciato il seguente, articolato principio di diritto: "A seguito della sentenza Lexitor, 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".

"La ripetibilità dei costi up front opera rispetto ai nuovi ricorsi e ai ricorsi pendenti, purché preceduti da conforme reclamo, con il limite della domanda".

"Non è ammissibile la proposizione di un ricorso per il rimborso dei costi up front dopo una decisione che abbia statuito sulla richiesta di retrocessione di costi recurring".

"Non è ammissibile la proposizione di un ricorso finalizzato alla retrocessione dei costi *up front* in pendenza di un precedente ricorso proposto per il rimborso dei costi *recurring*".

In particolare, nel caso sottopostogli, il Collegio di Coordinamento ha ritenuto che il criterio preferibile per quantificare la quota di costi *up front* ripetibile debba essere analogo a quello che le parti avevano previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale.

Questo Collegio, con propria autonoma determinazione, aderisce al criterio fatto proprio dal Collegio di coordinamento in ordine alla quantificazione dei costi up front da retrocedere, rappresentando la previsione pattizia sul conteggio degli interessi corrispettivi il solo referente normativo avente "forza di legge tra le parti" (art. 1372 cod. civ.) utile (nel rispetto del principio di proporzionalità) alla "integrazione giudiziale secondo equità" (art. 1374 cod. civ.).

Inoltre, il Collegio segnala l'esistenza di orientamenti giurisprudenziali i quali hanno fatto propria l'interpretazione della Corte con la sentenza, stabilendo che in caso di estinzione anticipata di un contratto di finanziamento, il consumatore ha diritto al rimborso di tutti i costi sostenuti per l'erogazione dello stesso senza alcuna distinzione tra costi up front e recurring (da ultimo, Tribunale di Napoli, sentenza n. 1340 del 02.02.2020).

La ricorrente chiede la restituzione della somma complessiva di € 2.138,69 riconducibile a:

- commissione per il perfezionamento del contratto per € 386,92
- commissione per la gestione per € 386,92,
- provvigione all'intermediario del credito per € 1.510,85
- premi assicurativi per € 241,19

al netto dei rimborsi operati in conteggio estintivo.

Entrando nel merito delle voci di costo delle quali si chiede il rimborso, il Collegio osserva che, con specifico riferimento agli oneri commissionali a favore della mandataria, lo schema contrattuale riporta distintamente due componenti di costo, entrambe dovute a titolo di corrispettivo alla società mandataria: l'una per attività istruttorie e preparatorie ("*commissione per il perfezionamento del contratto*" di natura up front, l'altra per prestazioni ricorrenti nel corso dell'intera durata del rapporto ("*commissione di gestione*"; di natura recurring peraltro già rimborsata pro rata temporis).

Alla luce dei consolidati orientamenti dei Collegi, sia la provvigione all'intermediario del credito sia la provvigione al mediatore hanno natura up front e vanno quindi entrambe rimborsate secondo il criterio degli interessi per un importo pari, rispettivamente, a €233,83 e a €913,04.

Per quanto attiene ai premi assicurativi, lo schema contrattuale contiene un richiamo alle "formule attuariali" da applicare in caso di estinzione anticipata: secondo l'orientamento condiviso dei Collegi, si applicano le condizioni di polizza richiamate nel contratto di finanziamento, in quanto qualora indichino criterio sebbene non anche la formula di calcolo. Al riguardo, l'intermediario ha comunque depositato uno stralcio della corrispondenza con la compagnia assicuratrice

Secondo l'orientamento condiviso dei Collegi, per il rimborso dei premi assicurativi si applicano le condizioni di polizza, richiamate nel contratto di finanziamento, in quanto tali condizioni indicano il criterio di rimborso, sebbene non indichino anche la formula di

calcolo.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 1.146,61, 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 € 1.146,61, 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