

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) SANTAGATA DE CASTRO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) CAGGIANO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) SILVESTRI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) PALMIERI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIANMARIA PALMIERI

Seduta del 09/03/2021

FATTO

In relazione a un contratto di finanziamento contro cessione del quinto, stipulato in data 27/4/2015 ed estinto anticipatamente previa emissione di conteggio estintivo al 30/11/2019, la ricorrente, insoddisfatta dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso e richiamata la sentenza della Corte di Giustizia cd. Lexitor, si rivolge all'Arbitro al quale domanda la restituzione di € 1133,00 per oneri commissionali non goduti secondo il criterio proporzionale. Il tutto oltre interessi legali e rimborso delle spese sostenute per l'assistenza difensiva, quantificate in € 250,00.

Costituitosi, l'intermediario si oppone alle pretese del cliente, eccependo, in via preliminare, la conformità del proprio operato, in sede di estinzione anticipata, alle Istruzioni fornite tempo per tempo dalla Banca d'Italia, che, sulla base della chiara formulazione letterale dell'art. 125 sexies del TUB, ha da tempo ritenuto operante la tradizionale distinzione (condivisa anche dalla giurisprudenza) tra costi legati ad attività preliminari e contestuali alla concessione del finanziamento, in quanto tali non ripetibili, e costi connessi alla durata del rapporto e, quindi, rimborsabili in caso di estinzione anticipata.

Ciò premesso, l'intermediario formula considerazioni critiche in merito all'effettiva portata della sentenza resa dalla Corte di Giustizia Europea in data 11/9/2019 (sentenza Lexitor), che, come risulta dalle relative motivazioni, non ha inteso affatto superare la distinzione tra le due categorie di costi; inoltre, come confermato anche dalla giurisprudenza, l'art. 16 della Direttiva 2008/48/CE non potrebbe comunque dispiegare efficacia diretta nei rapporti



tra privati (cfr. anche la recente pronuncia del Tribunale di Napoli n. 2391/20); la sentenza della Corte di Giustizia Europea, ad ogni buon conto, non potrebbe comunque trovare applicazione in relazione a rapporti sorti ed esauriti prima della decisione stessa.

Sotto altro profilo, la resistente osserva che un passivo e pieno adeguamento al dettato della Sentenza – con l'esborso di ingenti risorse patrimoniali per far fronte alle (potenzialmente numerosissime) richieste dei consumatori di rimborso dei costi, anche con riguardo a rapporti in essere – potrebbe essere fonte di successive contestazioni all'operato degli amministratori della Banca nel caso in cui tale esborso dovesse ex post rivelarsi non dovuto.

Nel merito, l'intermediario eccepisce:

- la non rimborsabilità delle spese di istruttoria e delle commissioni di attivazione, poiché volte a remunerare attività di natura up front;
- la non rimborsabilità altresì delle commissioni di intermediazione, in quanto le stesse sono state trattenute al momento dell'erogazione del finanziamento e successivamente versate al mediatore per la remunerazione di attività prodromiche alla stipula del contratto di prestito; evidenzia che il mediatore creditizio, a seguito di specifico incarico conferito direttamente dal cliente, svolge la sua attività senza essere legato ad alcuna delle parti da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza, come chiaramente stabilito dall'art. 128-sexies, comma 4, TUB (cfr. l'incarico regolarmente sottoscritto dalla cliente, allegato, e la richiamata giurisprudenza consolidata dell'ABF); inoltre, in base al tenore letterale della Direttiva citata, la definizione di costi fissi rimborsabili ricomprende i servizi che l'ente creditizio impone come obbligatori per ottenere il credito e non quelli di altri servizi accessori, quali ad esempio il costo di consulenze ed intermediazioni finanziarie e assicurazioni aggiuntive che non sono richieste dall'ente creditizio e che il consumatore sceglie di acquistare (cfr. sentenza del Tribunale di Napoli n. 10489/19); gli importi trattenuti dalla Banca e versati all'intermediario del credito non rappresentano dei ricavi per la Banca e non costituiscono una voce di guadagno nel bilancio di esercizio, in quanto versati a soggetti terzi estranei al rapporto tra Banca e cliente.
- la congruità del rimborso eseguito in conteggio estintivo a titolo di commissioni di gestione, in conformità ai principi contabili internazionali IFRS – IAS e secondo il criterio del costo ammortizzato (IAS 39), considerato che nel piano di ammortamento, sottoscritto per accettazione e presa visione dal cliente, quest'ultimo ha avuto specifica contezza della ripartizione dei costi e degli interessi;
- in ogni caso, la disponibilità a versare alla ricorrente l'ulteriore importo di € 473,35, come da offerta formulata in sede di riscontro al reclamo e non accettata dalla cliente;
- il mancato addebito alla cliente del costo della copertura assicurativa, pagato interamente dalla banca;
- la non rimborsabilità altresì delle spese legali, in quanto non necessarie nel procedimento ABF e "tenuto conto che la materia trattata non appare particolarmente complessa e considerato l'innegabile carattere ormai seriale delle controversie sul tema".

L'intermediario chiede dunque all'Arbitro, in via principale:

- di rigettare, per i motivi su espressi, la ulteriore richiesta di restituzione delle commissioni di gestione, tenuto conto di quanto già rimborsato pari ad € 115,91;
- di rigettare, per i motivi su espressi, la richiesta di restituzione delle commissioni di istruttoria e delle commissioni di attivazione, nonché degli oneri assicurativi;
- di rigettare, per i motivi su espressi, la richiesta di restituzione delle commissioni di intermediazione e delle spese legali;

in via subordinata:

- nella denegata ipotesi in cui la banca fosse tenuta a rimborsare somme ulteriori e diverse da quelle già offerte, di circoscrivere l'importo a quello già offerto al cliente pari ad €

450,00 e da questi rifiutato;
in via ulteriormente subordinata:

- nella denegata ipotesi in cui la banca fosse tenuta rimborsare somme ulteriori e diverse da quelle già offerte, di decurtare dall'importo individuato quanto già rimborsato al cliente a titolo di commissioni pari ad euro 115,91.

DIRITTO

La domanda del ricorrente è relativa al riconoscimento del suo diritto ad una riduzione del costo totale del finanziamento anticipatamente estinto e del conseguente rimborso degli oneri commissionali.

Il ricorso merita di essere accolto soltanto in parte.

Il Collegio osserva che la sussistenza del diritto alla riduzione del costo del finanziamento anticipatamente estinto 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".

E' appena il caso di 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*). E' 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 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".

"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 osserva che nella giurisprudenza di merito non sono mancati orientamenti volti, in base alla citata decisione della Corte di Giustizia, non solo ad affermare che *l'art.125 sexies TUB debba essere interpretato nel senso che, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, il consumatore abbia diritto alla riduzione di tutte le componenti del costo totale del credito, compresi i costi up front*, ma anche ad applicare a tutte le voci di costo non godute, ai fini del computo del quantum da restituire al consumatore, il criterio *pro rata temporis* (Trib. Napoli, 20 febbraio 2020); così come, in una prospettiva radicalmente diversa, talune decisioni hanno escluso che la sentenza Lexitor possa dispiegare i suoi effetti sul piano del rapporto negoziale intermediario – consumatore (Trib. Napoli, 10 marzo 2020).

Tuttavia, questo Arbitro, 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.).

Pertanto, rilevato, con riferimento alle voci di cui il ricorrente chiede il rimborso che, alla luce delle circostanze emerse dalla documentazione agli atti e dei più recenti indirizzi condivisi da tutti i Collegi ABF, le *spese di istruttoria* e la *commissione di attivazione* vanno considerate voci di spesa di natura istantanea, al pari delle *commissioni di intermediazione*; osservato che, quindi, relativamente a tali voci, risulta dovuta al ricorrente, alla luce del contenuto della domanda attorea e in applicazione del citato criterio previsto dalle parti per il conteggio degli interessi corrispettivi, la somma di € 121,13 relativamente alle *spese di istruttoria*, di € 145,33 per le *spese di attivazione* e di € 436,05 per le *commissioni di intermediazione*; constatato che non residuano, alla luce del contenuto della domanda attorea, altre voci di spesa da rimborsare al ricorrente, al netto di quanto già restituito al ricorrente per *commissioni di gestione* in base al legittimo criterio contrattuale per € 115,91 e che non possono essere ritenuti suscettibili di restituzione le spese di assistenza difensiva alla luce del carattere seriale delle questioni implicate.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 703,00.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

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