Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) FEDERICO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) LIACE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) GENOVESE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) PALMIERI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIANMARIA PALMIERI

Seduta del 07/04/2021

FATTO

In relazione ad un contratto di finanziamento rimborsabile mediante cessione del quinto della retribuzione stipulato in data 25/01/2017, estinto anticipatamente sulla base del conteggio estintivo del 04/09/2020, la ricorrente, insoddisfatta dell'interlocuzione intercorsa in sede di reclamo e facendo esplicito riferimento alla nota sentenza della CGE e alla decisione del Collegio di Coordinamento n° 26525/19, si rivolge all'Arbitro Bancario Finanziario al quale chiede di accertare il proprio diritto al rimborso della quota parte degli oneri non maturati secondo il criterio proporzionale. In subordine, chiede la restituzione delle voci up front secondo il criterio della cd. curva degli interessi. Il tutto oltre agli interessi legali, al rimborso delle spese sostenute per l'assistenza difensiva quantificate in € 200,00 e del contributo di procedura pari ad € 20,00.
In particolare, chiede € 811,20 per provvigioni agente ed € 318,50 per spese di istruttoria, nonché € 110,48 per commissioni di estinzione.
L'intermediario, ritualmente costituitosi conferma la stipula del contratto di finanziamento e la relativa estinzione anticipata alla scadenza della 42ma rata, con decorrenza 31/08/2020 e la restituzione in conteggio estintivo dell'importo di € 1.592,17 a titolo di interessi scalari calcolati al T.A.N. contrattuale per il periodo non maturato.
A seguito della ricezione del reclamo l'intermediario, avendo verificato il rispetto della normativa vigente in materia, comunicava alla cliente il parziale accoglimento del reclamo con contestuale offerta della somma di € 200,00, importo non accettato dalla ricorrente.
Sottolinea preliminarmente la conformità del proprio operato, in sede di estinzione anticipata, alle istruzioni fornite tempo per tempo dalla Banca d'Italia – confermate anche

dalla giurisprudenza – che sulla base della chiara dizione letterale dell'art. 125 sexies del TUB, hanno da tempo pacificamente ritenuto operante la tradizionale distinzione 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, formula considerazioni critiche in merito all'effettiva portata della sentenza Lexitor, che alla luce delle relative motivazioni, non intenderebbe affatto superare la distinzione tra le due categorie di costi. Inoltre, come confermato anche dalla giurisprudenza l'art. 16 della Direttiva - alla quale non può riconoscersi natura self executing - non potrebbe comunque dispiegare efficacia diretta nei rapporti tra privati. La sentenza della Corte di Giustizia Europea, ad ogni buon conto, non potrebbe comunque trovare applicazione in relazione a rapporti sorti ed esauritisi precedentemente alla medesima.
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.
Precisa inoltre che la distinzione tra i costi che attengono al momento genetico del contratto e spese che maturano nel corso della durata del rapporto risulta confermata dalla recentissima pronuncia del Tribunale di Napoli n. 2391/2020 che ha riconosciuto assolutamente operante la distinzione tra costi upfront e recurring, dichiarando le commissioni di attivazione e di intermediazione attinenti "esclusivamente al momento genetico del rapporto non essendo prevista alcuna attività successiva alla conclusione del contratto".
Sottolinea inoltre come in ogni caso si debba configurare una propria carenza di legittimazione passiva ordine alla richiesta di rimborso delle spese che sono state corrisposte a terzi quali le imposte, gli oneri erariali e le spese di intermediazione.
Evidenzia di seguito il dettaglio della natura e degli importi pagati a terzi per le componenti di cui sopra:
"commissione di intermediazione": 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, sulla base di un incarico liberamente conferito a tale soggetto dalla ricorrente. Tali commissioni pertanto hanno natura up front e non sono soggette a restituzione pro quota.
Anche a voler considerare l'interpretazione dell'art. 16 della Direttiva Europea 48/2008, oggetto della recente pronuncia della Corte di Giustizia Europea, tale voce di costo non rientrerebbe tra quelle oggetto di rimborso in quanto la stessa Direttiva, all'art. 3 lettera G) limita l'inclusione dei servizi accessori nel costo totale del credito alle sole ipotesi in cui "la conclusione di un contratto avente ad oggetto [tale] servizio è obbligatoria per ottenere il credito oppure per ottenerlo alle condizioni contrattuali offerte"; il diritto alla riduzione del costo totale del credito non comprende quindi un servizio accessorio, come quello di intermediazione, che il cliente acquista autonomamente, senza che gli venga imposto dall'intermediario per ottenere il credito oppure ottenerlo alle condizioni contrattuali offerte.
Soggiunge inoltre che gli importi trattenuti dalla Banca e versati all'intermediario del credito non costituiscono una voce di ricavo nel bilancio di esercizio in quanto versati a soggetti terzi.

Nel richiamare la posizione espressa dal Collegi di Roma e di Napoli che esclude la ripetibilità di tali somme in presenza di un oggettivo riscontro probatorio, allega quindi copia della fattura e del relativo pagamento.
- "spese di istruttoria": si riferiscono ai costi sostenuti dalla banca ai fini della valutazione preliminare del merito creditizio e della fattibilità dell'operazione di finanziamento, hanno pertanto natura up front e non sono retrocedibili con il metodo pro rata;
- circa la richiesta di rimborso dei "diritti di estinzione" precisa che tale addebito è stato effettuato in conformità al regolamento contrattuale (art. 2), accettato e sottoscritto dalla ricorrente. Tale regolamentazione recepisce quanto disposto dall'art. 125-sexies comma 2 del T.U.B.;
- con riferimento alle "spese legali", l'intermediario richiama i precedenti dell'ABF che, in materia di estinzione anticipata di contratti di cessione del quinto, negano il diritto al rimborso del rimborso stante il carattere "ormai seriale delle controversie sul tema".
Tutto ciò premesso, l'intermediario chiede all'ABF in via principale di non accogliere le domande della ricorrente ed, in via subordinata, nella denegata ipotesi in cui la banca fosse tenuta a rimborsare somme ulteriori e diverse da quelle già offerte, circoscrivere l'importo a quello già offerto al cliente pari ad € 200,00 e da questi rifiutato.

DIRITTO

La domanda avanzata nel ricorso, di contenuto coerente rispetto al reclamo secondo quanto richiesto dal Collegio di Coordinamento (n. 16525/2019), 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, la voce costi di intermediazione va considerata "istantanea", al pari di quella relativa alle spese di istruttoria; 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, rispettivamente, di € 554,93 e di € 217,88; ritenuto poi,

con riferimento alla commissione per l'estinzione anticipata, che l'addebito dell'indennizzo risulta legittimo in quanto applicato in misura pari all'1% del capitale residuo a scadere in conformità di quanto previsto dall'art. 125 sexies TUB (al riguardo, deve richiamarsi la recente decisione del Collegio di Coordinamento, n. 5909/20, ove è stato enunciato il seguente principio interpretativo: "La previsione di cui all'art. 125 sexies, comma 2, T.U.B. in ordine all'equo indennizzo spettante al finanziatore in caso di rimborso anticipato del finanziamento va interpretata nel senso che la commissione di estinzione anticipata prevista in contratto entro le soglie di legge è dovuta a meno che il ricorrente non alleghi e dimostri che, nella singola fattispecie, l'indennizzo preteso sia privo di oggettiva giustificazione. Restano salve le ipotesi di esclusione dell'equo indennizzo disposte dall'art. 125 sexies, comma 3, T.U.B."); constatato che non residuano, alla luce del contenuto della domanda attorea, altre voci di spesa da rimborsare al ricorrente 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 € 773,00, 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