

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 a un contratto di cessione del quinto della pensione stipulato il 13/04/2016 ed estinto anticipatamente sulla base del conteggio estintivo del 06/07/2020, il ricorrente, insoddisfatto dell'interlocuzione intercorsa in sede di reclamo, nella quale fa 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, in applicazione del criterio proporzionale, chiede di accertare il proprio diritto al rimborso della quota parte degli oneri non maturati. Il tutto per l'importo di € 1649,42 oltre agli interessi legali.

In particolare, chiede € 239,90 per commissioni di attivazione, € 1199,52 per costi di intermediazione, di € 210,00 per commissioni di istruttoria.

L'intermediario, ritualmente costituitosi, conferma la stipula in data 13/04/2016 di un contratto di finanziamento da parte del ricorrente nonché la relativa estinzione anticipata alla scadenza della 48ma rata, con decorrenza 01/08/2020 e restituzione in conteggio estintivo dell'importo di € 124,56 a titolo di ratei non maturati.

A seguito della ricezione del reclamo l'intermediario, avendo verificato il rispetto della normativa vigente in materia, ha comunicato al cliente il parziale accoglimento dell'istanza con contestuale offerta dell'importo di € 200,00, somma tuttavia rifiutata.

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 up-front 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.

Nello specifico, parte resistente si oppone alle richieste del ricorrente formulando in relazione a ciascuna voce di costo e sulla base del dato contrattuale le seguenti considerazioni:

- "commissione di intermediazione": preliminarmente fa presente che la ricorrente chiede il rimborso di tale voce commissionale con il criterio pro rata temporis; sul punto segnala che in diverse decisioni il Collegio di Napoli ha rigettato la domanda di rimborso di tali voci commissionali con il sistema del pro rata temporis in quanto trattasi di oneri riconosciuti up front e quindi ristorabili con il diverso criterio della curva degli interessi. In subordine chiede l'applicazione del cosiddetto criterio misto per cui fa presente quanto segue. Le commissioni 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 dal 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 Collegio 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.

- "commissioni di attivazione": anche per tale voce di costo il ricorrente chiede il rimborso con il criterio pro rata temporis; la relativa domanda, secondo quanto stabilito dal Collegio di Napoli con le decisioni già richiamate non può essere accolta con il sistema del pro rata temporis in quanto trattasi di oneri riconosciuti up front e quindi ristorabili con il diverso criterio della curva degli interessi;

- "commissioni di gestione": sono volte a remunerare l'attività di gestione amministrativa del prestito, rivestono pertanto natura recurring e sono soggette al rimborso pro quota. Con riferimento a tale voce di costo conferma la congruità dei rimborsi riconosciuti in sede di estinzione nella misura di € 124,56, precisando che gli stessi sono stati determinati in applicazione dei criteri previsti dai principi contabili internazionali IFRS-IAS che impongono la contabilizzazione delle attività finanziarie e, nello specifico, dei crediti verso la clientela, secondo il criterio del costo ammortizzato (IAS 39), la cui legittimità è stata confermata dal Tribunale di Santa Maria Capua Vetere con la sentenza n. 2034/2018 che ha limitato l'applicazione del criterio proporzionale lineare "soltanto in assenza di altri criteri più aderenti al reale sviluppo del rapporto".

L'adozione di tale sistema di calcolo è chiaramente specificata in calce al piano di ammortamento, sottoscritto per presa visione dal ricorrente. Cita al riguardo la decisione del Collegio di Coordinamento n° 6167/2014.

Fermo restando quanto sopra, in ordine all'adozione del criterio del tasso di interesse effettivo come unico e pertinente parametro per la determinazione delle commissioni da rimborsare la banca, con l'intenzione di andare incontro alle esigenze del cliente rinnova, così come già offerto in sede di risposta al reclamo, la propria disponibilità a rimborsare l'ulteriore somma di € 200,00, al netto di quanto già riconosciuto in sede di conteggio estintivo, calcolata secondo il criterio pro rata temporis;

- "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.

Tutto ciò premesso, l'intermediario chiede all'ABF:

- rigettare, per i motivi su espressi, la ulteriore richiesta di restituzione delle commissioni di gestione, tenuto conto di quanto già rimborsato pari ad € 124,56;

- rigettare, per i motivi su espressi, la richiesta di restituzione delle commissioni di istruttoria e delle commissioni di attivazione, nonché delle commissioni di intermediazione.

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;

in via ulteriormente subordinata:

- nella denegata ipotesi in cui la banca fosse tenuta a rimborsare somme ulteriori e diverse da quelle già offerte, decurtare dall'importo individuato quanto già rimborsato al cliente a titolo di commissioni pari ad euro 124,56.

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 attivazione va considerata “istantanea”, al pari di quella relativa alle spese di istruttoria ed alle 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, rispettivamente, di € 154,74, di € 135,45 e di € 773,68; 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 € 124,56.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 1.064,00, 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