



## 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 ANDREA GENOVESE

Seduta del 01/06/2021

### FATTO

In relazione ad un contratto di finanziamento mediante cessione del quinto della pensione, sottoscritto in data 09.07.2015 ed estinto anticipatamente, in corrispondenza della 49<sup>a</sup> rata di rimborso, previa emissione di conteggio estintivo del mese di ottobre 2019, la ricorrente - insoddisfatta dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso - si rivolge all'Arbitro al quale chiede, previo richiamo della sentenza C-383/18 della Corte di Giustizia, la condanna dell'intermediario, in via principale, al rimborso della somma complessiva pari ad € 1.296,51, a titolo di restituzione delle quote non maturate delle commissioni finanziarie e delle commissioni di mediazione, calcolata mediante applicazione del criterio pro rata temporis, al netto della somma pari ad € 122,83 già ottenuta in sede di conteggio estintivo; in via subordinata al rimborso di quella somma determinata mediante applicazione del criterio c.d. della curva degli interessi. Chiede inoltre il rimborso dell'importo di € 149,05 corrisposto a titolo di commissione di estinzione, oltre il pagamento delle spese di assistenza difensiva per € 200,00 o, in via subordinata, per quella somma determinata in via equitativa dal Collegio, delle spese di procedura per € 20,00 e degli interessi legali maturati dal giorno di presentazione del reclamo.

Costitutosi, l'intermediario si oppone alle pretese della ricorrente, deducendo: i) che il contratto in esame, redatto in conformità alle previsioni di legge, indica precisamente quali sono le voci di costo avente natura up front, ii) che le voci costo oggetto di restituzione possono essere solamente quelle soggette a maturazione nel tempo; iii) che le provvigioni di intermediazione e le commissioni finanziarie sono voci di costo aventi natura up front; iii) che le provvigioni sono state fatturate dall'intermediario del credito e corrisposte a



quest'ultimo non appena concluso il contratto ed erogato il finanziamento; iv) che i principi espressi dalla Corte di Giustizia con la sentenza Lexitor non possono trovare applicazione nel caso in esame, avendo quest'ultima ad oggetto la direttiva europea n. 2008/48/CE non direttamente applicabile nei rapporti tra privati, ma solo nei rapporti verticali, richiamando sul punto la sentenza n. 10489/2019 emessa dal Tribunale di Napoli; v) relativamente alla richiesta di restituzione della commissione di estinzione anticipata, la mancata indicazione da parte della ricorrente del motivo che giustifichi la richiesta di rimborso; vi) di aver applicato pedissequamente quanto disposto dal comma 2° dell'art. 125 sexies T.U.B. nella quantificazione della commissione di estinzione. Sulla base di ciò, parte resistente chiede che il ricorso venga respinto.

Dall'analisi della documentazione contrattuale prodotta dalle parti, risulta che la ricorrente ha corrisposto, quale costo del credito con riferimento alle sole voci oggetto di ricorso, le commissioni di intermediazione per € 1.691,28, le spese di attivazione del finanziamento per € 500,00 e il costo del servizio "ente previdenziale" per € 207,60. A titolo di commissione di estinzione ha corrisposto l'importo di € 149,05.

## DIRITTO

La domanda proposta dalla ricorrente è relativa all'accertamento del diritto alla restituzione di quota parte delle voci commissionali relative al finanziamento anticipatamente estinto rispetto al termine pattuito, in applicazione del principio di equa riduzione del costo dello stesso di cui all'art. 125 sexies T.U.B., alla restituzione dell'importo corrisposto a titolo di commissione di estinzione.

Nel merito, occorre ricordare che la norma appena citata dà attuazione, nell'ordinamento italiano, all'art. 16 della direttiva n. 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 23.04.2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori (che ha abrogato la direttiva 87/102/CEE del Consiglio). L'interpretazione di questa disposizione è stata recentemente offerta dalla Corte di Giustizia UE, con la sentenza dell'11.09.2019 n. C-383/18 (c.d. sentenza Lexitor), con la quale la CGUE ha affermato 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 – alla luce 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".

È utile far rilevare che tale principio di diritto – sancito dalla Corte Europea previa applicazione di canoni di interpretazione testuali e sistematici, nonché tenuto conto dell'esigenza di scongiurare pratiche elusive del diritto di rimborso anticipato riconosciuto al consumatore – è risultato incompatibile con l'orientamento assunto precedentemente da questo Arbitro, che aveva applicato la norma di equa riduzione del costo del finanziamento quale obbligo di restituzione secondo il criterio proporzionale del pro rata temporis della sola quota delle commissioni e dei costi soggetti a maturazione nel tempo (costi recurring), al fine di evitare, a causa dell'estinzione anticipata del prestito, un'ingiustificata attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore, con esclusione delle voci di costo relative alle attività preliminari alla concessione del prestito (costi up front).



Alla luce della suddetta pronuncia della Corte Europea, il Collegio di Coordinamento, investito della questione relativa agli effetti dalla stessa derivanti, ha statuito che "(...) l'art.125 sexies T.U.B. 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" (decisione n. 26525/2019).

D'altro canto, non sembra condivisibile l'interpretazione data dal Tribunale di Napoli con le sentenze n. 10489/2019 e 2391/2020 e dal Tribunale di Monza con la sentenza n. 2573/2019, che, proprio con riguardo alla questione qui in esame, sono stati inclini 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 T.U.B.

Non può trascurarsi, infatti, 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 oggetto di decisione.

Tra l'altro, sempre il Tribunale di Napoli, con la sentenza n. 1340/2020, è tornato ad occuparsi di questi temi, giungendo alla conclusione, quanto alla efficacia della sentenza n. C-383/18 della Corte di Giustizia UE, "(...) che il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito in base al rimborso anticipato del finanziamento include tutti i costi posti a carico del consumatore, senza distinguere tra costi up front e recurring." Interpretazione questa ribadita dal medesimo Tribunale, in sede di appello, con la recente sentenza n. 4433/2020.

Muovendo dalla duplice premessa che le sentenze interpretative della CGUE, per opinione unanime (v., ex multis, Cass. n. 2468/2016; Cass. n. 5381/2017), hanno natura dichiarativa e di conseguenza hanno valore vincolante e retroattivo per i giudici nazionali, e che si dà prevalenza al diritto europeo rispetto a quello nazionale secondo quanto previsto dall'art. 11 della Costituzione, questo Collegio condivide l'interpretazione data CGUE con la sentenza Lexitor, come visto fatta propria dal Collegio di Coordinamento con la decisione n. 26525 del 17.12.2019, in base alla quale il diritto alla riduzione del costo del credito in caso di anticipata estinzione del finanziamento coinvolge non solo i costi recurring, ma anche quelli up front.

Ciò, con la precisazione che - come statuito dallo stesso Collegio di Coordinamento nella decisione citata - il criterio per la riduzione dei costi up front, in mancanza di una diversa previsione pattizia comunque fondata su di un principio di proporzionalità, deve essere determinato in via integrativa dal Collegio decidente secondo equità ex art. 1374 c.c., mentre per i costi recurring e gli oneri assicurativi permane il criterio del pro rata temporis. Premesso quanto sopra e considerato che, alla luce dell'orientamento condiviso dei Collegi: i) le spese di attivazione del finanziamento devono ritenersi una voce di costo avente natura recurring in considerazione dell'esplicito riferimento contrattuale alla "gestione della rete di vendita"; ii) le commissioni di intermediazione, essendo relative ad attività preliminari ed esauritesi prima della conclusione del contratto, devono ritenersi una voce di costo avente natura up front; iii) che il contratto di finanziamento in esame non prevede uno specifico criterio di rimborso dei costi up front, questo Collegio deve, quindi, necessariamente procedere ad una integrazione secondo equità del contratto ex 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, cfr. Collegio di Coordinamento, n. 26525/2019).

Sul punto, aderendo ancora una volta al condivisibile orientamento della citata decisione del Collegio di Coordinamento (n. 26525/2019), il criterio preferibile per quantificare la quota di costi up front ripetibile appare, 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 per via negoziale. Ciò significa che l'importo della riduzione dei costi up front può quantificarsi secondo il metodo di riduzione proporzionale pattuito per gli interessi corrispettivi (c.d. curva degli interessi).

Sulla base di ciò, si rileva che spetta alla ricorrente la restituzione dell'importo di € 648,18 a titolo di quote non maturate delle commissioni di intermediazione e dell'importo di € 295,83 a titolo di quote non maturate delle spese di attivazione del finanziamento e, così, la somma complessiva pari ad € 944,01, arrotondata ad € 944,00.

Per quanto concerne la richiesta di retrocessione dell'importo pagato a titolo di commissioni per l'estinzione anticipata del rapporto, si rileva che l'intermediario ha quantificato, legittimamente, la commissione in misura inferiore all'1% del debito residuo (€ 149,05) a fronte di una vita residua del contratto superiore ad un anno (71 rate rimanenti) al momento dell'estinzione anticipata e di un debito in linea capitale superiore ad € 10.000,00 (€ 14.905,09).

Al riguardo, con ordinanza n. 2542 del 14.02.2020, il Collegio di Milano ha sottoposto all'esame del Collegio di Coordinamento la questione dell'applicabilità della commissione di estinzione anticipata con riferimento ai criteri interpretativi riguardanti i requisiti di legge previsti dall'art. 125 sexies del TUB. In particolare, tenuto conto di orientamenti difformi dei Collegi territoriali, ha chiesto in sintesi di stabilire se il diritto dell'intermediario a percepire un indennizzo equo e oggettivamente giustificato ai sensi dell'art.125 sexies, commi 2 e 3, del TUB, e che sia stato contrattualmente quantificato entro le soglie di legge, sia o meno subordinato alla dimostrazione, da parte dell'intermediario medesimo, dei costi effettivamente sostenuti e direttamente collegati al rimborso anticipato del credito. Il Collegio di Coordinamento, con la recente decisione n. 5909 del 31.03.2020, ha precisato che "(...) 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. (...)". Si ritiene, dunque, che l'indennizzo di cui al comma 2° dell'art. 125 sexies T.U.B. può dirsi legittimo nell'ipotesi in cui siano sostanzialmente rispettati i massimali e le ipotesi di esclusione ivi contemplate.

In quest'ottica, all'intermediario non si richiede di dar prova che i costi sostenuti siano direttamente collegati al rimborso e sul loro preciso ammontare, in quanto la legittimità dell'indennizzo si basa sull'id quod plerumque accidit. Piuttosto, è il ricorrente che ne contesti l'addebito a dover provare, ex art. 2697 c.c., che, nel caso specifico, tale indennizzo non sia causalmente giustificato. La ricorrente tuttavia nulla in proposito ha allegato e quindi nemmeno provato, con la conseguenza che la domanda di restituzione della commissione di estinzione deve ritenersi infondata.

L'importo riconosciuto pari complessivamente ad € 944,00, è inferiore rispetto a quello richiesto dalla ricorrente in via principale, in quanto quest'ultima ha erroneamente applicato il criterio pro rata temporis a tutte le voci di costo e aggiunto l'importo corrisposto a titolo di commissione di estinzione.

Con riferimento alla domanda di corresponsione degli interessi legali, si richiama la decisione del Collegio di Coordinamento n. 5304/2013, che riconosce la natura meramente restitutoria e non risarcitoria del rimborso, con la conseguenza "che il decorso del calcolo degli interessi debba essere considerato a partire dal reclamo, inteso quale atto formale di messa in mora da parte del creditore della prestazione".

Con riferimento, infine, alla richiesta di corresponsione delle spese per l'assistenza legale, si richiama sul punto la decisione n. 6174/16 del Collegio di Coordinamento, con la quale è



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

stato precisato che: “Il principio della soccombenza virtuale è incompatibile con la procedura ABF. Le Disposizioni che regolano la medesima mirano a favorire la conciliazione tra le parti prima che la controversia venga decisa dal Collegio. Nell’ipotesi di cessazione della materia del contendere sulla domanda principale, attinente ai servizi bancari e finanziari, le spese di assistenza professionale, che peraltro debbono essere state chieste già nel reclamo, non sono di regola dovute e, quindi, la relativa domanda non può trovare accoglimento; costituisce eccezione al suddetto principio l’ipotesi in cui l’intervento del professionista sia stato reso necessario dal comportamento particolarmente e ingiustificatamente ostile e ostruzionistico tenuto dall’intermediario resistente.”

Si precisa, inoltre, che le “Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari”, che regolano il presente procedimento, non contemplano alcuna espressa previsione in ordine alla refusione delle spese legali, considerata la natura alternativa del procedimento instaurabile – e di norma instaurato – senza il ministero di un difensore. Le spese di assistenza professionale non hanno carattere di accessorietà rispetto alla domanda principale, con la conseguenza che non sono automaticamente rimborsabili nel caso di accoglimento della medesima (cfr. ex multis Collegio di Torino decisione n. 4396/2020). Infine, non è stato allegato e men che meno provato il fatto della funzionalità dell’intervento del professionista coinvolto ai fini della decisione del presente procedimento avente, tra l’altro, natura seriale.

#### **P.Q.M.**

**In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l’intermediario tenuto alla restituzione dell’importo complessivo di € 944,00, 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**