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 GIANFRANCO LIACE

Seduta del 01/06/2021

FATTO

In relazione a due contratti di finanziamento, il primo (n° XXX455) rimborsabile mediante cessione del quinto della retribuzione e il secondo (n° XXX566) rimborsabile mediante delegazione di pagamento, stipulati rispettivamente il 13/11/2014 (n° XXX455) ed il 21/11/2014 (n° XXX566), ed estinti anticipatamente sulla base dei rispettivi conteggi estintivi del 09/04/2019 (n° XXX455) e del 14/10/2019 (n° XXX566), il ricorrente, insoddisfatto 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 formula la seguente richiesta: accertare e dichiarare il diritto della parte ricorrente ad ottenere il rimborso, per entrambi i contratti, degli oneri commissionali nella misura complessiva di € 5.241,99, oltre interessi e spese legali. La parte ricorrente chiede, altresì, il rimborso delle commissioni 1% relative all'estinzione anticipata del finanziamento per entrambi i finanziamenti.
L'intermediario, ritualmente costituitosi conferma la stipula dei due contratti di finanziamento. Fa altresì presente che il primo (n° XXX455) è stato estinto anticipatamente alla scadenza della 50ma rata, con decorrenza 30/04/2019 con la restituzione in conteggio estintivo dell'importo di € 47,49, mentre il secondo (n° XXX566) è stato estinto anticipatamente alla scadenza della 49ma rata, con decorrenza 31/10/2019 con la restituzione in conteggio estintivo dell'importo di € 204,97 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 del reclamo

con contestuale offerta della somma di € 472,51 (per il finanziamento n° XXX455) e di € 472,23 (per il finanziamento n° XXX566), importi non accettati dal ricorrente.
L'intermediario evidenzia la correttezza del proprio operato. Inoltre, precisa che la sentenza c.d. Lexitor non è direttamente applicabile nel nostro ordinamento giuridico.

Nel merito l'intermediario osserva che:

- "commissioni di attivazione": segnala che tale voce di costo è stata riconosciuta *up front* e quindi ristorabile con il criterio della curva degli interessi e non con il metodo pro rata come chiesto dal ricorrente. Nel caso in cui il Collegio non intendesse seguire tale orientamento fa presente che le commissioni di attivazione sono state percepite a copertura delle prestazioni e degli oneri relativi all'attivazione del prestito presso l'amministrazione dalla quale il cedente dipende, pertanto hanno natura *up front* e non sono retrocedibili con il metodo *pro quota*;
- "commissioni di gestione": volte a remunerare l'attività di gestione amministrativa del prestito, rivestono natura *recurring* e sono soggette al rimborso *pro quota*. Con riferimento a tale voce di costo conferma la congruità del rimborso riconosciuto in sede di estinzione (€ 47,49 per il finanziamento n. XXX455 ed € 204,97 per il finanziamento n. XXX566), precisando che il medesimo è stato determinato in applicazione dei criteri previsti dai principi contabili internazionali IFRS-IAS.

Ferme restando tali considerazioni, l'intermediario – al fine di andare incontro alle richieste del cliente – rinnova la propria disponibilità a integrare il rimborso già corrisposto con le ulteriori somme risultanti dall'applicazione del criterio proporzionale (€ 472,51 per il finanziamento n. XXX455 ed € 472,23 per il finanziamento n. XXX566);

- "spese di istruttoria": si riferiscono ai costi sostenuti dalla banca al fine 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*;
- sulla "vessatorietà delle clausole" osserva preliminarmente che la domanda presente il carattere della eccessiva genericità. Esclude in ogni caso qualsiasi vizio di invalidità delle clausole in esame in quanto il ricorrente ha espressamente accettato e specificamente approvato la previsione di mancato rimborso delle somme in caso di estinzione anticipata;
- 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";
- circa la richiesta di rimborso dei "diritti di estinzione" precisa che tale addebito (€ 184,75 per il finanziamento n. XXX455 ed € 183,09 per il finanziamento n. XXX566) è stato effettuato in conformità al regolamento contrattuale (art. 2), accettato e sottoscritto dalla ricorrente.

DIRITTO

Il Collegio, in via preliminare, deve pronunciarsi in merito all'eccezione di vessatorietà delle clausole contrattuali relative ai costi contrattuali.
In relazione all'accertamento della vessatorietà della clausola occorre sottolineare che, nella sua valutazione giudiziale, il giudicante deve tener conto di tutti gli elementi del rapporto, compresi quelli relativi al corrispettivo (Trib. Firenze, 9 maggio 2003). Nel caso di specie non emerge nessun squilibrio economico che determina la vessatorietà del contratto, né tanto meno sussistono elementi tali da poter far affermare che la clausola si opaca o poco comprensibile. La vessatorietà di una clausola è valutata tenendo conto della natura del bene o del servizio oggetto del contratto e facendo riferimento alle circostanze esistenti al momento della sua conclusione e alle altre clausole del contratto

medesimo o di un altro collegato o da cui dipende. L'accertamento della vessatorietà è vincolato al momento della conclusione del contratto, escludendo dall'apprezzamento del giudicante il momento dell'esecuzione. L'esclusione del sindacato di merito del contratto per le clausole che determinano l'oggetto o il corrispettivo si giustifica in relazione all'inopportunità di consentire al giudicante un così ampio potere di ingerenza nell'operazione contrattuale.
Nelle proprie decisioni l'ABF ha precisato che in relazione all'eccessiva onerosità, ai sensi dell'art. 34, co. 2°, cod. cons., deve escludersi che il carattere vessatorio di una clausola possa attenere alla determinazione dell'oggetto del contratto o all'adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi qualora tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile (Collegio Torino, decisioni n. 5646/18; Collegio Bologna, decisione n. 13146/17).
Va certamente respinta la domanda sulla natura vessatoria della commissione, per le ragioni di diritto esposte.
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 degli oneri commissionali.
La sussistenza del relativo diritto trae il proprio fondamento normativo nelle disposizioni di cui all'art.121, co. 1 lettera e) del T.U.B., 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 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*).
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 dell'11 settembre 2019, 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".
La giurisprudenza della CGUE, secondo un orientamento ormai consolidato, sottolinea che l'interpretazione di una norma di diritto comunitario data dalla Corte di giustizia nell'esercizio della competenza ad essa attribuita chiarisce e precisa il significato e la portata della norma, quale deve, o avrebbe dovuto, essere intesa e applicata dal momento della sua entrata in vigore. Ne risulta che la norma così interpretata può, e deve, essere

applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza interpretativa, se, per il resto, sono soddisfatte le condizioni che consentono di portare alla cognizione dei giudici competenti una controversia relativa all'applicazione di detta norma (Cass., 11 settembre 2015, n. 17993). Soltanto in via eccezionale la Corte può essere indotta, nella sentenza stessa che risolve la questione di interpretazione, a limitare la possibilità per gli interessati di far valere la disposizione in tal modo interpretata per rimettere in discussione rapporti giuridici sorti e costituiti anteriormente (CGUE, 27 marzo 1980, C-66/79; CGUE, 8 ottobre 1987, C-80/89; CGUE, 17 maggio 1990, C-262/88; CGUE, 14 dicembre 1993, C-110/91; CGUE, 15 dicembre 1995, C-415/95).
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*" (in giurisprudenza si vedano Trib. Avellino, 28.10.2019; Trib. Napoli, 07.02.2020; Trib. Torino, 21.03.2020; Trib. Napoli, 29.06.2020, n. 4433; Trib. Nocera Inferiore, 10.07.2020, n. 750; Trib. Roma, 16.09.2020, n. 12470; Trib. Torino, ord. 22.09.2020, n. 2770; Giudice di Pace di Afragola, 02.10.2020; Trib. Savona, 17.11.2020; Trib. Pavia, 17.11.2020; Trib. Milano, ord. 03.11.2020, n. 27406; Trib. Milano, ord. 03.11.2020, n. 27398; Trib. Torino, 09.12.2020, n. 4389; Trib. Bologna, 07.01.2021, n. 26; Trib. Palermo, 14.01.2021, n. 111; Trib. Mantova, 02.02.2021; Trib. Savona, 06.03.2021, n. 180; Trib. Venezia, 09.03.2021; Trib. Milano, 09.04.2021; Giudice di Pace di Roma, 29.04.2021, n. 10294; Trib. Milano, 11.05.2021).
- "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.). Ritiene pertanto – nel caso di specie – di accogliere la domanda restitutoria per le seguenti voci di costo "*up front*" per gli importi appresso indicati (e in osservanza del criterio sopra indicato):
Contratto n. XXX455

1) Spese istruttorie € 165,14;
2) Commissioni attivazione € 99,08;
3) Oneri intermediari € 1.241,84.

Le commissioni di gestione, che hanno natura *recurring*, sono state rimborsate dall'intermediario.

In relazione al contratto n. XXX566, si riconosce il diritto al rimborso delle seguenti voci *up front*, secondo il criterio sopra delineato:

1) Spese istruttoria € 169,62;
2) Commissioni di attivazione € 102,11;
3) Oneri di intermediazione € 1.279,77.

La commissione di gestione (voce *recurring*) è stata rimborsata dall'intermediario.

La parte ricorrente chiede, altresì, in relazione ad entrambi i contratti di finanziamento il rimborso della "commissione di anticipata estinzione". Il Collegio di Coordinamento con la decisione n. 5909/20 ha affermato 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."

Dalla documentazione allegata dal ricorrente non emerge nessun elemento idoneo a dimostrazione che l'indennizzo sia privo di giustificazione.

Quanto alla conformità dell'indennizzo alle soglie di legge e al rispetto dall'art. 125-*sexies*, comma 3, T.U.B., si evidenzia altresì che il Collegio di Coordinamento, con la recentissima decisione n. 11679/21, ha enunciato il seguente principio interpretativo: "l'espressione "importo rimborsato in anticipo", adottata nell'art. 125-*sexies*, comma 2, del T.U.B. al fine di determinare l'ammontare dell'indennizzo previsto dalla medesima norma, deve intendersi riferita all'importo corrisposto dal cliente/consumatore a favore dell'intermediario/mutuante per l'estinzione anticipata del finanziamento, pari al capitale residuo al netto della riduzione del costo totale del credito." Ne consegue che nulla può essere liquidato per questa voce al ricorrente.

Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, riconosce il diritto della parte ricorrente al rimborso, per entrambi i contratti, della complessiva somma di € 3.058,00 (importo così determinato per effetto di arrotondamento), oltre interessi legali.

In merito alle spese legali nulla è dovuto stante la natura seriale del contenzioso.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 3.058,00 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